TRACTATVS, DE COMMISSARIIS, ET COMMISSIONIBVS CAMERÆ IMPERIALIS,

Rutgeri Rulant Aquisgranensis, D.

PARS II.

SEX SPECIES COMMISSIONVM COMprehendens; videlicet:

I. *Commissionem ad perpetuam rei memoriam.*
II. *Testium examinationem.*
III. *Ocularem inspectionem.*
IV. *Carceris visitationem.*
V. *Instrumentorum Transsumptionem, Recognitionem, & Reassumptionem.*
VI. *Limitum, & terminorum finalium, cum adiectis lapillis, eleuationem.*



Cum Gratia & Priuilegio Cæs. Maiest.

FRANCOFVRTI,
Ex Officina Typographica Ioannis Saurii,
Sumptibus Rulandiorum.

M. DC. IV.

MAGNI ILLIVS QVONDAM HENRICI RANTZOVII HÆREDIBVS,

Francisco, Bredoni, Gerardo, Nicolao, Benedicto, Balthasaro, Caio.	FILIIS GENERIS	RANTZOVIIS ALEFELDIIS Rantzouio	Regis Daniæ	1 Consiliario. 2 Vicario Daniæ. 3 Vicario Holsatiæ.	
				Consiliariis & Præfectis	5 Steinburgensi, 6 Flensburgensi.

S. P. O.

Q*VANTO ardore, Viri Magnifici nobilissimique, magnus ille* HENRICVS RANTZOVIVS, *parens, & socer vester, laudatæ memoriæ, literas* Literatosq; *amplexus sit: & totus terrarum orbis, me silente, loquitur: & ego eius rei oculatus, longo tempore, testis; ob abundanter in me; dum cum ipso viuerem; collata beneficia; etiam eo defuncto; silere nec possim, nec debeo. Ita enim eum erga literas, earumque cultores affectum deprehendi: t an nostra memoria, inter* Nobiles, *maior ipso studiorum fautor, & promotor exiterit, sciam dubitare multos: Ego certè me nec vidisse, nec alium percepisse maioem, ingenuè fateor. Deprehendi id primò in offerendo ei hoc nostro, cum primum ditus esset, Commissario; quem, heroico vti erat animo, ita excepit; vt me authoem, vobis annuentibus, & consentientibus, inter patronos causarum suarum, non olùm honorificè deligeret; sed aliquot etiam menses, ob pestem exulantem, benignè usciperet; & plus debito, honore & beneuolentiâ prosequeretur. Cuius rei nomine. icet in ipsum viuentem pignus aliquod gratitudinis extare voluissem; quia tamen ptimus ille studiorum fautor, spe celerius, morte nobis ereptus est; in eo, quod propo-*

fueram, impeditus fui. Ne autem beneficia in me collata, cum defuncto extincta, vel obliuione sepulta viderentur: Vobis, viri Magnifici, & in honoribus, & bonis paternis succedentibus, quorum erga me animum, à morte ipsius continuatum, iisdem plane conditionibus, in hunc vsque diem luculenter expertus sum, grati erga cineres defuncti, vosque singulos, animi testimonium, munusculum hoc qualecunque offerendum duxi: Quod vt, considerato eo, quo offertur animo, serena fronte, in inclyti parentis vestri memoriam, benignè suscipiatis, etiam atque etiam rogo: Id certò vobis persuadentes, mea, quæ hactenus, tam parenti, quàm vobis in causarum vestrarum patrocinio, nauata sunt studia, vobis in posterum etiam, non minori cura, & diligentia, quàm factum hactenus, præstitum iri; & in aliis insuper prompta parataque semper fore. Dab. Hamburgi, 26. Januarii, Anno 1604.

Mag. & Nob. Vestræ
addictiss.

RVTGER RVLANT D.

ELEN-

ELENCHVS LIBRORVM, ET
CAPITVM PARTIS SECVNDAE, SEX COMmissionum species comprehendentis.

LIB. I.
De Commissione ad perpetuam rei memoriam.

CAPITA.

LIB. II.
De Testium Examinatione.

CAPITA.

LIB. III.

De Oculari inspectione.

CAPITA.

LIB. IIII.

De Carceris inspectione.

CAPITA.

15 De

LIB. V.

De Commissionibus, quæ circa literaria documenta sunt occupata.

DISPOSITIO LIBRI.

In qua enarrantur Commissiones, quæ ratione literariorum documentorum decerni solent, & quo ordine de his tractandum, indicatur.

CAPITA.

LIB. VI.

De Terminorum, maxime lapidorum inspectione, eleuatione, & repositione.

CAPITA.

8 Com-

8 Commiſſarius an in eodem loco, quo Periti eleuant, ſe ſiſtere, & Teſtes, ſeu Indices videre poſſit.

9 An & quando plures lapides, quam articulati ſunt, tolli poſſint.

10 An & quando Commiſſarius ex articulatis lapidibus aliquot omittere poſſit.

11 Lapides magni, ſine ſignis inuenti; an in priſtinum locum reponendi ſint.

12 Lapidibus fractis, ac ita corruptis, vt videri vix poſſint; an Commiſſarius, vt noui reponantur, admittere debeat.

13 De Relatione Agrimenſorum, & quæ eam conſequuntur.

TRA-

TRACTATVS, DE COMMISSARIIS ET COMMISSIONIBVS CAMERÆ IMPERIALIS,

PARS SECVNDA,

Aliquot ſpecies Commiſſionum continens.

LIBER PRIMVS.

DE COMMISSIONE AD PERPETVAM rei memoriam.

CAPVT I.

De origine huius Commiſſionis.

SVMMARIA.

1 *Quare hic ante omnes alias de commiſſione ad memoriam agatur.*
2 *An non de iure ciuili differentia inter teſtes ante vel poſt litem conteſtatam examinandos obſeruata? Pro affirmatiua.*
3 *Pro Negatiua.*
4 *De iure Canonico, an hæc differentia adinuenta.*
5 *Generalis cauſa huius Commiſſionis.*
6 *Tempore neceſſitatis etiam à non competenti Iudice poteſt fieri.*
a *An plus quam in duobus caſibus ad perpetuam rei memoriam ſuſcipiatur.*
b *Examen ante litis conteſtationem factum redditur nullum.*

SVPRA, Libro ſecundo, dictum eſt, Commiſſiones vel ordinarie vel extraordinarie, vel regulariter aut irregulariter decerni. Ne ergo quid intactum hac in parte maneat, in ſpecie de hac extraordinaria hoc Libro agere conſtitui, quæ fit ad perpetuam rei memoriam, [ſeu ante litis conteſtationem, vt vulgo recte diſtinguunt. Licet † enim duobus tantum caſi- a
bus ad perpetuam rei memoriam Teſtes examinari poſſe quidam tradant. Farinac. *q. 76. de de oppoſit. contra teſt. num.* 12. Id tamen apud me dubio non caret. Siue enim verba ipſa; ſiue mentem inſpiciamus ex ſpeciebus à me enumeratis, conſtat etiam pluribus caſibus ad perpetuam memoriam Teſtes examinari poſſe. Etiamſi ergo verbis ſubtiliter inſpectis aliquam hac in re, admittamus differentiam: tamẽ vltra duos caſus ſtatuere omnino neceſſe eſt. Hanc autem extraordinariã Commiſſionem examinandi videlicet Teſtes ad perpetuam rei memoriam] † propono, imo præfe- 1
ro in ordine omnibus aliis Commiſſionibus; quia generalior eſt reliquis, & fere cum omnibus ſpeciebus Commiſſionum, vt infra hoc libro explicabitur, concurrit. Vt autem integra hæc materia à Iunioribus rectius percipiatur; notandum eſt, regulariter Commiſ-

siones ante litis contestationem non decerni. Quo itaq; iure hæc ita statuta sint, ad meliorẽ sequentiũ declarationẽ omnino inuestigandũ
2 est. Et † huius distinctionis originem ad ius ciuile referri debere, concludendum videtur, cum eius vestigia extent *in l. 2. de iureiurando propter calumn.* Vbi dicitur: Ante iuramentum calumniæ præstitum, allegatione prohibitas: [Iuramentum autem calumniæ, post litis contestationem præstatur, vt suo loco à me traditum est.] Similis text. *in l. 2. lib. de diuersor. & tempora. præscriptionib.* Ad quod vlterius stabiliendum faciunt, quæ egregie traduntur à Pileo. *quæst.* 40. *per totum.* Vbi hanc controuersiam prolixissime examinat, de quibus hic
3 non sum solicitus. Sit enim † quicquid velit, vulgus interpretum, iure ciuili indifferenter hoc obseruatum fuisse attestatur, & conuincere conatur ex *l. data. C. de donat. & l. 3. de rut.* ac aliis locis à Pileo. *d. loco. num.* 2. addu-
4 ctis. Et hi hanc † differentiam iure Canonico prius adinuentam arbitrantur. Ac ad eius rei corroborationem & confirmationem adducunt textum *in cap. quoniam frequenter, vt lite non contestat.* Vbi communiter hoc docent Canonist. Menoch. *de præsumpt. lib. 2. præsumpt.* 54. *num.* 1. Gail. *lib.* 1. *obseruat.* 93. *num.* 1. [Idque infinitis propemodum aliis allegatis confirmat Farinac. *de opposit. contra test. lib. 3. tit. 8. quæstion.* 75. *num.* 2. (vbi *num.* 3. dicit Fulgosium *in authent. sed & si quis. C. de testibus.* dissentire) indubitato concludentes omnes.] cum ei forma à iure Canonico sit indita, & dilucide explica-
5 ta, eidem † iuri Canonico eam recte asscribi. Quæ sententia vt magis communis ita & verior est. Quocunque autem tandem iure Commissiones saltem post litis contestationem decerni dicantur, [Illud hodie inter o-
6 mnes constat † receptionem ante litis constationem susceptam reddere examen ipso iure nullum, Farinacius *dict. l. num.* 6. Virgin. de Bocatiis de Cingulo *in tractat. de interdicto vti possidetis cap.* 19. *num.* 19. In aperto autem est] multas huius regulæ posse dari exceptiones, quæ omnes vel maxima earum pars eo constant, vt periculum aliquod præsupponant. Salubterrime enim in hisce, vt & aliis prouisum est, propter casus fortuitos à strictis iuris communis regulis (quæ maxime in fauorem probationis non ita exacte ponderandæ sunt) recedi, text. *in l. de pupillo. §. si quis riuos. ff. de operis noui nuntiat. l. si quis filio. 6. §. quid autem. 9. ff. de iniusto rupto. & cap. testament. text. in l. diuus. 5. in fine. ff. de petition. heredit. l. 1. ff. de damno infecto.* Gailius *dicta obseruation.* 93. *nu.* 3.
Hinc † licet in loco competenti debeat fieri Commissio, vt supra diximus, tamen vbi periculum est in mora, potest in alio, vbi sunt Testes, expediti. Abbas *in cap. quoniam frequenter. num.* 13. *Vt lite non contestat.* Hartmann. Hartman. *tit.* 15. *obseruation.* 8 *lib.* 2. Et in genere quod propter hanc causam coram quocunque Iudice etiam non competente fieri possit, docet Curtius Iunior *in l. admonendi. num.* 241. *de iureiurand.* Rolandus à Valle *consil.* 80. *num.* 8. *volum.* 3. Anguisol. *consil.* 126. *num.* 9. Et quamuis ex hisce omnibus magna caterua horum casuum referri atque produci possit, prout à Doctoribus referuntur. & Nellus *in tractat. de testibus. num.* 71. casus enumerat [triginta quatuor, & Farinacius *dicto loco.* latiori filo illis similes attexit, addatur Alciatus *in process. tit. de testibus. Rubric. quando testes sint recipiendi.* & Speckhan. *centur.* 2. *class.* 4. *quæst.* 29.] nos tamen hic de præcipuis tantum in specie agemus, ac generaliter vno capite alias præterea omnes subiiciemus.

CAPVT II.

De Iudice ac Iurisdictione.

SVMMARIA.

1 *De Iurisdictione ante omnia constare debet.*
2 *Competentia Iudicis fundamentum fundamentorum & lapis angularis iudicii.*
3 *Ratione incompetentiæ Iudicis in commissione ad perpetuam rei memoriam Rotulus nullus pronuntiatur.*
4 *Quis Iudex competens in hac Commissione.*
5 *Ratione constitutionum Imperii si agendum Commissio in Camera impetratur.*
6 *Itemque ex capite, ne continentia causæ diuidatur.*
7 *In omnibus causis, quæ ad Cameram in prima instantia pertinent.*
8 *An fundetur Iurisdictio Cameræ, in hac Commissione si coram den Außträgen agendum.*

9 Vbi

9 *Vbi periculum est in mora, non habent locum Außträge.*
10 *Ratio illius rei qualis.*
11 *Delegati an possint decernere Commissionem ad perpetuam rei memoriam.*
12 *Quando de competentia disputatur, potest decerni hac Commissio.*
13 *Itemque quando de deuolutione in puncto appellationis.*
a *Examen quando pendente appellatione, & à quo Iudice fiat.*

CVM varia sint requisita huius Commissionis, & in omnibus fere [supplicationibus in Camera, siue agatur ex iure communi, siue] constitutionibus Imperii iurisdictionem fundare necesse sit, etiã hic ea inprimis ponenda. Nam † debet ante omnia constare de iurisdictione Iudicis, est enim lapis angularis, Duxque & Imperator iudicii. Et fundamentum † fundamentorum, vt supra monui. Quod etiam in materia Commissionum in genere sic obtinet, vt supra libro secundo tradidimus. Et licet ad Commissionem hanc pertinere non videatur fundatio iurisdictionis, cum illa propter moræ periculum decernatur, & ita à regulis iuris cõmunis recedatur, eius tamen capitis, quod supra de Iurisdictione traditum nullus (vt & ibidem monui) maior est vsus, quam in hac præsenti nostra materia Commissionum ad perpetuam rei memoriã. Adeo, † vt si id negligatur, integrum Rotulum ad perpetuam rei memoriam confectum nullum pronunciatum esse sciam in Camera, in causa Bernhausen contra Vlm / Anno 1569. Illud † autem sciendum Iudicem competentem huius Commissionis esse illum, ad quem litis futuræ pertinet cognitio. Felinus *in cap. significauit. extra de testibus.* Imbert. *in Institut. Forensibus. cap. 43.* Ferrar. *in forma cap. quomodo testes producantur ad aeternam memoriam. verbo, coram, numero 1.* Abbas *in cap. si quis contra. de foro competent.* Bartol. *in l. societatem. 76. §. arbitrorum, num. 20. pro socio. & in l. cum hi §. transact. ff. de transaction.* Hartmann *obseruat. 8. tit. 15. lib. 2.* late post alios Schrader. *de feud. 2. part. 1. part. principal. section. 13. nu. 111.* Vbi & ex eo concludit Commissionem ad perpetuã rei memoriã coram parib. Curiæ, cum de priuatione feudi agatur, petendam esse. Fundatur † autem primo Iurisdictio Cameræ, si Partes immediate sub Imperio existentes, super aliqua constitutione agere sibi propositum habeant. Et ita in hoc casu processus quotidie in Camera decernuntur. Deinde ex † capite ne continentia causæ diuidatur. Et huius rei ratio est, quia etiam ex hoc capite causæ in Camera recipiuntur. Et sic ex hoc fundamento fundata Iurisdictio in causa Schuldtheiß / Scheffen / vnd Gerichtsmeister zu N. contra die Landtgräffische / & eorum subditos zu Gerraw / Anno 1548. Et † generaliter in omnibus causis, quas de sua natura ad Cameram Imperialem supra, *parte prima, libro secundo,* pertinere diximus. Quod tamen † non semper procedit, sed cum hac mica salis accipiendum, vt etiamsi non statim in Camera in prima instantia agendum, tamen aliquando ex singulari causa, apud omnium superiorem, Cameram scilicet petatur. Verbi gratia: si coram den Außträgen / vigore priuilegii, de quibus in secunda parte ordinationis Cameræ *titulo primo, & sequentibus* agitur, actio instituenda sit, licet ad Cameram non statim deueniatur; Commissio tamen hæc ibi decernitur: Sic nouissime factum in causa Hanaw contra Maintz. Et licet Elector Moguntinensis postmodum exciperet, causam ad Außträg / pertinere, proindeque inhibitionem peteret, processus tamen ipsi denegati sunt. Similiter decreta in causa Nassaw Sarbrucken / contra Nassaw Dillenberg. Et idem quoque antiquitus in Camera obseruatum fuisse tradit Gailius *obseruatione nonagesima tertia, libro primo, numero secundo.* Mynsingerus *centuria prima, obseruatione decimaoctaua.* Quia quemadmodum cum periculum est in mora, receditur à regulis iuris communis, vt paulo ante dictum: Ita etiam hic cum sit periculum in mora, receditur à iure ordinationis eiusque solennitate, in requirendo & nominando Iudice, quam rationem considerat Gailius *libro primo, obseruatione 93. numero tertio.* [concordant alia quæ nouissime narrantur *in decisionib. Cameræ, in verb. commissio. §. testi ad perpetuam rei memoriam, vbi examinetur.*]

9 Vnde & † in aliis casibus, vbi periculum subest, non habent locum die Außträg/ sed mandata sine clausula decerni possunt, prout factum in causa Hanaw contra die vier Dörffer in Hargaw. Item Hanaw contra Pfaltz. Quę
10 tamē † ratio a Gail. adducta nimis videtur esse generalis, cum, vt supra dictum, ad integram hanc materiam Commissionis ad perpetuam rei memoriam spectet. Specialior hæc esse videtur, quod Iudices vigore ordinationis sint incerti, ac aliquot nominandi, ex quibus demum vnus eligitur, interim dum illud fit, multorum sumptuum occasio præstatur, & tamen sæpe parum proficitur, ac ita specialis necessitatis causa subest. [sequitur Græuæus
11 *concl. 92. n. 5.*] Tertia † ratio & forte melior adfertur, quod, vt supra diximus, Iudices vigore ordinationis sunt delegati, qui nunquam possunt decernere Commissionem ad perpetuā rei memoriam ante litis contestationem, imo nec ordinariam quidem potestatē concedendi habent. *Gail. lib. 1 obser. 93.* quod obseruatum in causa Magdeburg contra Herrn Julium
12 Hertzogen zu Braunschweig. Secundo, † ea quoque, quæ de Iudice competētē dicta sunt, tunc sine dubio fallunt, cum partes hinc inde disputant de competentia: tunc enim si periculum vel aliam iustam causam ex infra enarrandis subesse iudex videat, potest decernere Commissionem ad memoriam, non obstante, quod iurisdictio nōdum fundata, vt ex causa capite primo supra allegata patet. Facilius
13 autem † decernitur, quando in puncto deuolutionis disputatur, & ita periculum subsit, antequam ad litis contestationem deueniatur, testes non posse examinari. [Lancellot. *in aureo tract. de attent. part. 2. c. 12. limit. 43. num. 7.*]: Et ita petita fuit Commissio in causa Burgermeister vnd Raht der Stadt Stralsundt appellantium, contra Duces Pomeraniæ, Anno 1572. Et hanc opinionem esse iuri consonam; constat ex traditis Lanfranc. *de testib. versic. 8. nu. 34.* Marant. *part. 4. distinct. 9. nu. 7.* Ratio in promptu, ne interea dum de hac iurisdictione disputatur (vt in Camera fieri solet) pereat probandi facultas: & hoc casu, vt infra dicetur, iudicialiter petuntur hæ Commissiones. [Quam nostram opinionem approbat Græuæus *conclus. 92. nu. 3.*] Tertio & ea, quæ de Iudice circa Commissionem ad perpetuam rei memoriam dicta sunt, generaliter fallunt, cum ter maximum periculum in mora. Nam tum à quouis Iudice fieri posse, Doctores arbitrantur *in d. cap. quoniam.* Gail. *lib. 1. obser. 39. n. 4.* Vt & quando testes non sunt in illo loco, vbi causa ventilanda; & interim non potest recursus haberi ad Iudicem causæ sine periculo, tunc ne pereat probatio, possint testes recipi, per illum Iudicem, sub quo degunt. Panormit. *in d. cap. quoniam. num. 15.* Hartman. *lib. 2. tit. 15. obseru. 8.* [& huc referri potest casus, quem Græuæus *conclus. 92. nu. 10.* hisce verbis recenset: † Testes valetudinarii, senes, absfuturi, ob periculum mortis vel absentiæ, etiam pendēte appellatione, per Iudicem à quo examinari possint, ita nuncupatim post Marant. & Rol. à Val. Rober. Lancel. *d. tract. de attent. par. 2. c. 12. limit. 38. nu. 1. limit. 43. nu. 3. 8. & c. 20. ampliat. 1. nu. 25.* Mascar. *tract. de probat. conclus. 1367. nu. 9.* vbi etiam in authoritatem Mileum *in repert.* & Socin. Sen. *in consil.* refert, conceduntq; vterq; Lancell. & Mascard. ordinarium Iudicem lite coram Superiore pendente, testes hosce valetudinarios, &c. ad cautelam, ne veritas depereat, examinare posse. Quandoquidem quæ ob periculum appellatione pendente fiunt, non reputentur pro attentatis, sicuti ad terminos hos docet Menoch. *tract. recuper. poss. remed. vlt. num. 40.* & Lancell. *d. limit. 43.* Hoc tamen (ne quis generalitate seducatur) non obtinet, quando Iudici à quo inhibitum esset; tunc enim in examinando supersedere debet, Lancellot. *d. cap. 12. limit. 38. num. fin.* vt nec procedit in Iudice, qui lata à se sententia, de qua appellatum, remaneret Iudex ordinarius, ita visus est voluisse ex Felino Prosper Farinac. *d. quæst. 76. nu. 138.*].

CAPVT III.

De personis petentibus hanc Commissionem, & quæ differentia inter Actorem & Reum.

SVMMARIA.

1 *Actor & Reus paribus passibus ambulant, quoad Commissiones.*

2 In:

2 *In hoc puncto differunt.*
3 *Quid in Reo singulare sit.*
4 *Reus semper & indifferenter petit hanc commissionem.*
5 *Non est in potestate Rei, quando agere velit.*
6 *Reus si exceptionem per modum actionis proponere possit, an hoc beneficio gaudeat?*
7 *Pro Negatiua.*
8 *Pro Affirmatiua.*
9 *Reo in iudicium vocato, an ante litis contestationem solens petere commissionem, hoc beneficio gaudeat.*
10 *Si lis de proximo sit, an Reus gaudeat huius commissionis beneficio.*
11 *Reus an vtatur hoc beneficio, si actor se statim ad probandum offerat.*
12 *Forma petendi hanc commissionem per Reum.*
13 *Quid in actore statutum.*
14 *Quid in duplicibus iudiciis.*
a *An hoc casu Reus actorem sequi debeat.*
b *An Reus gaudeat hoc iure, si pro defensione velit examinare.*
c *Commissio ad memoriam an locum habeat actione introducta.*
d *Et quid si nata.*
e *Commissio hæc quando iudicialiter actori decernatur.*
f *Commissio hac ratione debiti conditionalis actori decernitur.*
g *Vt & tunc cum non potest litem contestari sine testibus.*
h *Commissio hæc Actori in interdicto vti possidetis conceditur.*

1 QVamuis† fere in omnibus, maxime vero hoc Commissionis negotio Actor & Reus paribus passibus ambulare, nec vni magis, quã alteri tribui debeat, prout supra *part. 1. lib. 2. in tit. qui petant commissionem*, late dedu-
2 ctum est.† In hoc tamen processu hæ personę differunt: vt ergo, quo præcepta huius libri tendant, percipiatur, de differentia hac bre-
3 uiter agendum est.† Et quia Reus hîc Actori præponitur, de eo breuibus primo inuestigandum, ac postmodum de Actore verba fa-
4 cienda erunt. † Reus cõtra supra dictas regulas indifferenter potest petere hanc Commissionem, nulla etiam allegata causa; nec aliis requisitis in actore deducendis. *c. significauit. c. Albericus. de testibus.* Vbi Dd. communiter docent, iura illa ad Reũ tantum porrigenda. Gomez. *lib. 1. variar. resolut. cap. 1. num. 19. & 21.* Gail. *lib. 1. obser. 92. num* 8. Hartmann. *obseru. 11. titul.* 15. Mascard. *in verb. examinatio num. 1.* [Late Farinac. *question. 76. part. 2. per totum.*] Cuius† rei 5
ratio generalis hæc est, quod non sit in potestate ipsius, quando ab Actore conueniatur. Gail. *d. obser. 92. nu. 9.* Leonin. *consil. 25. nu. 27.* Ne ergo actor astutus, callide actionem eousque, donec aduersario probationem periisse videat, differat, saluberrime constitutum est, vt tunc his remediis obuiam iretur. Illud autem † hîc in controuersiam vocatur, an ces- 6
sante hac ratione etiam dispositio horum capitulorum cessare debeat? Verbi gratia, in Reo, qui exceptionem suam per viam actionis in iudicium deducere, & ita vtriusq; tam Actoris, quam Rei personam sustinere potest. † Et sane hoc casu magis inspiciendum 7
quod æqualitatem inter litigantes inducit, quam exorbitans via, cum commissiones ad perpetuam rei memoriam sint contra regulas iuris communis, & ita magis restringendæ quam ampliandę. Quam sententiam inuenio tenuisse Innoce. *in d. c. significauit.* Lanfranc. de Oriano *de testib. nu. 35.* † Contrarium tamen 8
videtur à Dd. magis approbari ex hisce rationibus. Primo, quod illa qualitas, quæ ex post facto facit de Actore Reum, non ita consideratur, quemadmodum qualitas illa prima & principalis, qua Actor dicitur, cuius propriũ est ad iudicium prouocare. Secundo, quod licet Reo competat actio, quia tamen etiam parti aduersæ integrum est agere, sibi imputare debet, cur facta sibi denunciatione à Reo de testibus examinandis, non mox actionem instituerit, atque ex hac ratione examen illud impedierit: nam si ageret, impediret receptionẽ, & faceret illam differri post litis contestationem, quod ponderant Imol. *in d. capit. significauit.* Alexand. *consil. 203. num. 7. vol. 2.* Et hanc opinionem sequuntur Bart. Bald. & Salicet. *in Auth. sed & si quis. C. de testib.* Abbas & Felin. *in d. cap. significauit.* † Circa hanc autem 9
Reorum licentiam & illud monendum est, quod ex præcedentibus tacite enascitur, si Actor Reum in iudicium vocasset, ante litis contestationem hoc remedium non aliter ei, quam ipsi Actori competere: cum hoc casu ratio huius beneficii inductiua cesset, & per cõsequens effect⁹ cessare debeat. † Et id adeo 10
verum esse nonnulli arbitrantur, vt nõ solum

id tunc, cum Reus ad iudicium per citationē vocatus, sed etiam quando lis de proximo speratur, locum habere debeat. Abbas. *in d. ca. significauit. num. 3. in 5. diff. Mynsing. obs. 71. cent. 4.* Quod & sequitur Hartman. Pistor. *lib. 1. quaest. 9. num. 17.* Vbi subiicit: ideoque cum Reus quidam post actionem ab Actore institutam, hoc remedio vsus fuisset, & testes examinati, eorumque dicta post litem contestatam, & probationem factam, in vim contrariæ probationis publicari iurasset, Domini Witebergenses probationem hanc, vtpote minus rite factam, non attendendam responderunt, eosdemque secuti sunt Assessores
11 iudicii curialis. † Similiter Reus non admittitur, si offerat Actor, se in continenti agere velle. Angel. *in* [*§. & hoc. in authent. de testibus.*] Leopold. Dick. *de testibus. §. qualiter vero à partibus. num.* 2. [alios in hanc rem adductos, vide apud Farin. *d. l. num.* 74.] quia cessat eo ipso fundamentum intentionis reorum: [quod procedit, nisi causas allegent, tunc enim actori æquiparantur.] Sed vereor, vt ista conclusio hic procedat, cum extraiudicialiter plerumq; ignorante parte commissio hæc à Reo petatur: locum tamē habere posset, si post emanatam citationem rescriberetur parti, se in continenti agere velle: quod tamen non memini practicatum. [An tamen
a † Reus citare semper debeat actorē, & q̃rere an agere velit? Farin. *n. 74. d. l.* dicit Barr. & Bal. velle: ego dubito, maxime moribus nostris
b inspectis. Reus † quoq; non gaudet hoc priuilegio, si examinat testes pro sua defensione & exceptione, non vero actione, Farin. *d. l. num.* 74. vbi Nellum in contrarium adducit, quæ & colorē habet, quia si inspiciamus causam, quia non est in ipsius facultate quando agere velit, hoc casu obtinet; verum illa causa hic nō subest, nam si hoc admitteremus, & Reum ratione reconuentionis hoc posse dicendum, ꝙ absurdum, quia. Reus æque reconueniens actionem principaliter atq; Actor ad libitum
12 instituere potest.] † Cum autem Reus vult supplicare: ad eum fere modum dirigit petitionem, quē p̃scribit Leonin. *consi. 25. n. 26. his verbis*: Supplicationē exhibendo & in ea narrando, à Domino Barone conditionem promissionis adimpletam esse, & consequenter, facultati reuocandi d. dominium præiudicatum esse, & quod nihilominus, propter recusationem inuestituræ postulatæ, timeatur, ne in posterum, si remissius Archidux F. eiusq; successores, legem illam redimendi vrgeant, & ex ea actionem instituant pro eorum arbitrio, & eo tempore, quo ipsis erit cōmodissimum; quod incertum & longius differri potest: petendo vt Celsitudo sua, super exceptionib. & defensionibus prædictis, datis Cōmissariis, examen ad futuram rei memoriam benigne dignetur permittere, ne domino Baroni sine sua culpa, dum differtur actio, probationes depereant, iisque amissis ipse, hæredesve eius, contra ius & æquum iudicio percellantur & dictis dominiis indebite expellātur. [In formulario meo formula petitionis Germanica recensentur, *cap. 2. form. 2.* Vbi & videre licet pro abundanti allegari causas alias.] Et tantum de Reo hoc loco dixisse sufficiat. Actorē † quod attinet, is in lōge aliis terminis est constitutus. Quandoquidem enim in ipsius semper arbitrio est positum, quandō iudicium aggrediatur, frustra extraordinariū, cum ordinarium in promptu est, impertiretur remedium. *ca. quoniam frequenter. in princip. vt lit. nō cōtestat. Dd. in authent. sed etsi quis. C. de testib.* Mascard *de probat. in verbo examinatio. concl.* 683. [Idq; etiam locum habet † actione iam introducta, ita processus denegati in causa Hohenlohe contra Brandenburg / ann. 1588. 18 Ianuar. Cisner. *ad ord. part. 3. tit. 6. §. die Keyserliche* Commissarii : Sed quid de illo qui natam † habet actionem? hæc res describitur *in decisionib. Cameræ in verb. commissio ad memoriam*, hisce verbis: Commissio ad perpetuam rei memoriam, ei qui natam actionem habet, eam tamen proponere non vult, ante commissionis petitionem, non concedenda videbatur: hactenus tamen eius rei nulla extant præiudicia. In contrarium tamen maioribus itum est, ita vt etiā hoc casu decerni debeat, accedentibus requisitis senii. An. 92. *I. S. D.* 22. 13
c
d
Sæpe etiam † actoribus ex causis, cum metuitur ne nimis diu processus protelentur, decernitur, ꝙ decisiones Cameræ *d. l.* hisce verbis efferunt; commissio ad perpetuam rei e

rei memoriam decreta est in causa Seckendorff contra Brandenburg: licet Seckendorff fuerit aut debuerit esse actor, 16. Febr. an. 88. Et in causa Cuntz von Belberg contra Baltin von Berlingen / decreta commissio, quod 50. aut 60. annorū testes & peregre abituri, 16. Nouemb. 86. De quo tamen nunc, quia ipsemet in vna ex illis causis Commissarium egi, non discutere libet. Ex præcedentibus illud à contrario sensu elicitur. Primo, quod si forte sit debitum in diem, vel sub cō-
f ditione; † quo casu cum non sit in ipsius arbitrio, quomodo agere velit, recte petere hāc commissionem, quod post alios notauit Farinac. *de opposit. contra testes. quæst. 76. n. 14.* qui tamen, ne generalitas huius regulæ te fallat, omnino in sequentibus numeris, vbi de vero intellectu agit, videndus, concinne enim omnia ibidem huc spectantia explicat. Secundo, quod tunc liceat, cum nec agere,
g nec † item contestari nisi testibus examinatis possit, de quo similiter Farinac. *d. loc. num.* 20. de reliquis infra suo loco; illud tamen monens, multos velle vbi Reus producit, actorem etiam posse producere, quos refert Farinac. *d. l. num.* 67, quæ tamen opinio apud me dubio non caret, & subtiliter re inspecta, contrariam opinionem Castrensis, veriorem putarem: quamuis prior in fauorem probationis, benignior videatur.] Et ex his consequenter infertur, ea, quæ hoc libro traduntur, maxime ad actorem, pauca vero Reum spectare, quæ tamen quia latius patent, sequentibus capitibus pertexenda sunt.

14 Illud † pro complemento huius capitis quæritur, quid in duplicibus iudiciis, vbi quis Actoris & Rei personam sustinere potest, faciendum, anne fauor Reorum, an strictum ius actoris sequendum? Quæ licet in vtramque partem longe lateque disputari possint, concludunt tamen hoc casu Dd. fauore probationum, Rei personam inspiciendam. vt post alios tradit Mynsinger. *cent. 4. obseru. 72. num. vlt.* [confirmatur per tradita Farinacii *quæst. 76. num. 69. d. l.* sic quando versamur in interdicto retinendæ, in quo vtr-
h que & Actor & Reus est, † & pars aduersa citata est, ad videndum iurare testes, in commissione ad perpetuam rei memoriam tali casu ab Actore examen testium produci ad perpetuam rei memoriam potest, etsi post annum actionem instituat, quia cessat ratio prohibitionis, Gail. lib. *1. obseruat. 94. in fine*: ita obseruatum in causa N. contra Hagenaw 11. Februarii, anno 84.]

CAPVT IV.

In quibus locum habeat hæc commissio.

SVMMARIA.

1 *An in criminalibus locum habeat hæc commissio?*
2 *Quid si ciuiliter agatur ex crimine.*
3 *Pro affirmatiua, idem iudicium esse quod in criminalibus.*
4 *Pro negatiua.*
5 *Responsio ad obiectionem.*
6 *Distinctio inter Actorem & Reum in hac quæstione.*
7 *In causis fractæ pacis quando locus sit huic commissioni.*
8 *In constitutione pignorationis non est locus huic commissioni.*
9 *Contrarium tamen aliquando obseruatur.*
10 *In testium examinatione proprie locum habet hæc commissio.*
11 *An & in instrumentorum transsumptione?*
12 *Pro Negatiua.*
13 *Quomodo consulatur partibus, si periculum subsit, ne instrumenta pereant.*
14 *Aliquando ratione instrumentorum decerni hanc commissionem præiuditio demonstratur.*
15 *An in oculari inspectione locum habeat?*
16 *An in carceris inspectione?*
17 *An in terminorum & limitum inspectione?*
a b c *Recensentur alii casus in quibus hæc commissio locum habeat.*

PErsonas sequuntur res & causæ, † de quibus hoc loco tractandum. Ratione omnium causarum ad Cameram pertinentiū decerni has commissiones supra tradidimus, à quibus tamen in hoc processu criminales (quæ suo modo ad Cameram spectant) excipiuntur, in iis enim non videtur concedenda hæc commissio: *cap. quoniam frequenter: verbo cum ciuiliter est agendum*, argumento sumpto à con- 1

à contrario sensu, quod in iure est validum. Panormitan. *d cap. num.* 3. §. 1. Wormbser. *tit.* 15. *obseruat.* 10. [Late Prosper Farinac. *in opposit. contra testes lib.* 3. *tit.* 8. *quæstion.* 76. *part.* 4]. Ratio autem hæc est, quia rerũ criminalium cognitio exactior esse debet, cum ibi de vita & salute hominis plerunque tractetur. *per text. in l. final. C. de probatio.* late Speculat. *de offic. omn. iudic.* §. *postremo loco. num.* 11. Bartol. *in* §. *& hoc verum. num.* 9. *in authentic. de testib.* Et sic denegata hæc commissio 22. Septembris anno 1539. tutori pupillorum N. Herterb contra Velten Mattheis von Strenberg: quamuis hodie in causis fractæ pacis, & similibus hoc non procedere existimem. Et prędicta ita vera esse
2 quidam † putant, vt etiamsi super criminali causa agatur ciuiliter, cuius cõtrarium tamen, late post alios Schrader. *de feudis.* 2. *part.* 9. 2.
3 *part. principal. section* 13. *num.* 110. † Vbi plurimos ad hoc adducit, ac dicit in causis feudalibus, vbi ad priuationem agitur hanc com-
4 missionem habere locum, † & eam Socin. *in d. c. Innocent. num.* 2. *Panormit. nu.* 5. *in fin.* tenent, eosdemque ibidem Mynsinger. sequitur. [vt & Prosp. Farinac. *li.* 2. *tit.* 8. *quæst.* 67. *n.* 115. quem probat Græuæus *conclus.* 92. *nu.* 3.] Primo ex hac ratione, quod textus dicat, Ciuiliter agatur: quæ verba generalia inter vere criminales & ciuiles distinguunt. Secundo, quia ratio, quare in criminalibus non decernatur, quia scilicet de vita & sanguine, aut alia corporali pœna agitur, & ideo in iis cautius agendum, cesset, & consequenter ipsius dispositio cessare debeat; quam sententiam quoq; in puncto iuris veriorem esse existimarem. Quamuis priorem in praxi obseruari quidam velint, qui ea retenta fundamento posteri-
5 oris sententiæ sic respondent, † quod ibi CIVILITER dicitur, videri potius originem & causam, ex qua actio prouenit, quam ipsam actionem respicere. In puncto tamen iuris hæc responsio vix subsistit, quod enim Ciuiliter AGATVR, id ad naturam actionis respi-
6 cere. † Illud tamen notum est, distinctionem supra inter Actorem & Reum traditam, hìc maxime obtinere, quod scilicet Reus etiam in criminalibus possit producere, non solum ex causa supra in genere tradita, sed etiam fauore innocentiæ. Gomez. *variar. resolut. lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 20. *&* 21. Gail. *lib.* 1. *obseru.* 92. *num.* 15. Schrader. *de feud. par.* 9. *num.* 110. Hartmann. Pistor. *quæst.* 39. *num.* 10. [Farin. *d. loc. num.* 123.]
Ex † quib. sequitur, ex parte Rei in causis fra- 7
ctæ pacis, quando ad pœnam banni agitur, posse impetrari commissionem: argumento eorum quæ supra de commissionibus in causis criminalibus dicta sunt, & tradit Mynsinger. *obs.* 40. *cent.* 3. [Hisce addit Farin. sequentes casus; si videlicet pro informatione † Cu- a
riæ examinandi sint, *num.* 127. Item si in noto- b
riis, † *num.* 125. *&* 126. Si in causa assassinii, *num.* c
127. Et quãdo † cõtra clericũ de maleficiis suis gloriantem, agendum, *num.* 128.] & tantum
de criminalibus. † In constitutione quoque 8
pignorationis non habere locum hanc commissionem nonnulli existimant, adducti hac ratione, quod sit in pignorantis potestate positum, absque litis contestatione iudicium inchoare, testes, & instrumenta producere, & sic extraordinario remedio locus non relinquatur. *argum. l. in causa, de minorib. l. in prouinciali. ff. de noui oper. nunciat.* Gail. *in tractat. de pignorat. obseru.* 21. *nu.* 8. *&* 9.

† Quod tamen non stricte semper atten- 9
ditur, sed ex causa etiam lite pendente, ante litis contestationem in causis pignorationis nonnunquam decernuntur: vt factum in causa Butter contra Hanawische Vormünder. 20. Decemb. anno 1568. Et tantum de natura actionum. Nunc de natura causarum, in quibus Commissio ad perpetuam rei memoriã locum habeat, vel non, videndum est.
† Illud ergo certum est inter omnes eam pro- 10
prie, cum de testium examinatione agitur, habere locum; de iis enim textus & Dd. supra allegati loquuntur. † Sed an etiam ad 11
transsumptionem instrumentorum extendatur, quæritur? † Et videbatur dicendũ quod 12
non: cessat enim periculum interitus, & ita ratio finalis, propter quam dicta commissio decernitur: quæ cum anima dicatur dispositionis legalis. §. *quia vero hactenus. auth. de nupt.* gloss. *ibid. in verb. euent.* Afflict. *in cap.* 1. §. *si quis socium. num.* 23. *de pace tenen.* Paris. *cons.* 78. *num.* 13. *vol.* 1. *incip. magn. ficus dominus.* fit, vt ea deficiente, ipsa quoque dispositio cesset, per vulgata.

13 gata. † Nec facit ad rem, quod dici posset periculum imminere, nam tunc alia ratione consulitur Partibus: apographum enim, siue exemplario fieri potest, Parte cuius interest, ad hoc legitime citata, tradit Gail. *obser. 94. nu. 2. lib. 1* ac infra de instrumentis dicetur. Et ita denegata commissio in optima forma, in causa Lübeck contra Dennemarckt 28. Martii, anno 87. [cuius meminere etiam decis. Cameræ, *in verbo commissio ad memoriam*, vbi dicitur, & alia requisita defuisse, idemq; notatum in causa Stolberg cōtra Wirtzburg/ weiland Graff Bertholt zu Hoffenberg Güter vnnd Herrschafft betreffend/ Anno 69.]

14 His tamen † non obstantibus, aliquando cōmissiones in Camera in meliori forma decretæ sunt, in causa der Ritterschafft Berge/ cōtra die Ritterschafft vñ Graffschafft vō der Marck 26. Iunii an. 87. idq; ratione periculi bellorū, quod sic allegatū, die Brieffliche Vrkunden aber durch verlengerūg der zeit/ auch leichtlich bey diesen geschwinden nachbarlichen Empörungen abhendig gemacht/ verlegt/ verlohren/ oder sonsten schaden nemmen möchten: hoc est: cum Documenta literaria progressu temporis, etiam facile hisce ingruentibus vicinis bellis surripi, seponi, perdi, aut alias damnum pati possint. [Et in causa Magdeburg contra Braunschweig/ 22. Augusti anno 83. Quod tamen errore factum volunt.]

15 An † & ad ocularem inspectionem, [commissiones ad perpetuam rei memoriam extendantur? Quidam putant in oculari inspectione regulariter locum non habere, nisi in iis saltē casibus, in quib. cōmissio sine oculari inspectione, non potest expediri, vel Testes, tanq̄ in facto obscuro, non possunt deponere. Et dicunt hoc casu sic narrandū, daß one einnemmung deß augenscheins vnmüglich dem Cōmissario/ die Zeugē zuuerhören Memorial. visit. anno 78. §. 17. vnder andern anno 79. §. 13. & 14. vel tunc] maxime, si de possessorio agatur, & possidens rem controuersam alienaret vel deterioraret. Indifferenter tamen huic commissioni esse locum nō est dubium: & sic commissionibus hisce, quoties fere petitur, adiicitur clausula ocularis inspectionis, vt factum in causa Magdeburg contra Herrn Heinrichen Julium Hertzogen zu Braunschweig/ Seckendorff contra Brandenburg/ Rotenburg contra Hohenlohe/ Oettingen cōtra Elwangen & consortes, [Sachsen Lawenburg contra Meckelnburg Anno 1591. Hessen contra Churfürst. Pfaltz 4. Octob. anno. 91. Licet id nonnulli postmodum in Camera pugnarint, vt in dicta causa factum, & in causa Pfaltz contra das Thumstifft Speyer/ belangend das Dorff Retz/ anno 87. Item in causa Pfaltz contra Oettingen anno 88.] & aliis infinitis. Et hæc quæ de oculari inspectione in 16 genere dicta sunt, maxime ad carceris inspectionem extenduntur: nam sæpissime reus de Nullitate aut in puncto exceptionum sub- & obreptionum controuertens propter atrocitatem & squalorem carceris hanc commissionem impetrat, idq; ob summū moræ periculum, prout suo loco latius. † De terminorū 17 vero inspectione & eleuatione maior est controuersia; in ea tamen & huic commissioni esse locum, infra post vtrinq; disputatam hanc quæstionem, edocebitur.

CAPUT V.

Quotupliciter petatur, & quæ cuiq; petitioni singularia, & quæ communia.

SUMMARIA.

1 *Duplici modo hæc commissio in Camera decernitur in iudicio vel extra iudicium.*
2 *Iudicialiter quando petitur, qualis terminus indulgendus.*
3 *Quomodo extraiudicialiter petatur.*
4 *Differentia est in extraiudiciali inter Actorem & Reum.*
5 *Actor quæ obseruare debeat, siue iudicialiter siue extraiudicialiter petat.*
6 *Differentia iudicialis & extraiudicialis.*
7 *In extraiudiciali petitione articuli sine protestatione & conclusione exhibentur.*
8 *Iudicialis petitio fit coram deputatis, extraiudicialis in consilio.*
9 *In extraiudiciali indicandum quis Actor vel Reus & id in specie, secus in iudiciali.*
10 *In extraiudiciali in specie exprimendum Commissarium nulla ratione addictum parti, & an id etiam in iudiciali obtineat, disputatur.*

PEtuntur autem hæ Commissiones ad perpetuā memoriā in Camera duplici modo;

 iudi-

iudicialiter, vel extraiudicialiter. Iudicialiter quando per citationem causa introducta: & ita, quoad hanc rem, lis pendens est. *authent. litigiosa. C. de litigios.* [vnde etiam dicitur commissionem hanc decerni, ex causa, & lite pendente, ante tamen litis contestationem: vt factum in causa Butter contra Hanawische Vormünder 20. Decemb. anno 68. Actione autem introducta, difficilis est impetratio. Ita processus denegati in causa Hohenlohe contra Brandeburg/18. Iun. an. 1588. & dictū supra *capit.* 2. Idemque in causa Virmunt contra Virmunt: vbi tamē putabat Referens; quia articuli in petitorio erant reiecti, ad probationem eorum posse decerni, quoad illos, aut saltem iniungi, si formaliter supplicarent,
2 debere fieri quod iuris est.] † Quando autē à Partibus iudicialiter petitur hęc cōmissio, [coram deputatis, *vt part.* 1. *libr.* 2. docui, & extat eius formula, *in formulario part. quarta. form. prima*, tunc] aduersa Pars copiam & terminum excipiēdi petit, qui hodie iuxta recessum Visitationis anno 1585. §. Doch da gegen Anwaldt 14. dierum vel quatuor ad summum septimarum constitutus: quod & comprobatum anno 1593. 30. Mar-
3 tii & recte, ne facultas probandi pereat. † Extraiudicialiter, cum res nondum est in iudicium deducta, sed ex variis circumstantiis de futura lite suspicio est, & tunc pars, vt & in aliis omnib. casibus fieri solet, in Senatu supplicationem exhibet. [Quamuis aliquando lite pendente extraiudicialiter petatur, vt in causa Ehingen cōtra Grenger & P. ciues Augustanos, & Seckendorff cōtra Brandeburg.] Ex quo quæ differentia inter vtrumque sit, quodammodo apparet: quæ infra in specie suo loco deducentur. Antequam autem vlterius progrediamur, in quibus conueniant vi-
4 dendum. † In vtroque autem puncto Actor à Reo discernitur vt supra dictum: Reus enim hoc modo supplicat, nullam causam ex-
5 primendo. † Actor è contra rationes quare allegare cogitur. Siue ergo Actor iudicialiter siue extraiudicialiter supplicet, sequentia obseruabit. Primo, exhibendā esse supplicationē. Secundo, cū ipsa supplicatione designationē testium. Tertio articulos super quibus examinandi, vt cognoscat Iudex, an admittendi & releuantes sint. Gail. *obseruat.* 92. *numer.* 3. *lib.* 1. Quarto causas quare petatur, quæ quales sint infra explicabitur. Quinto, (si ratione senii petatur) designationem ætatis testium adiiciendam. † Et hactenus iudicialis & ex- 6
traiudicialis petitio conueniunt: in eo autem discrepant, quod in extraiudicialibus, vt supra dictum, tempus constituatur, intra quod agendum, in hisce autem nullū. † Se- 7
cundo quod in extraiudicialibus semper articuli sine vlla præfatione aut conclusione ponuntur: in iudiciali vero plerunque exordiū & conclusio soleat adiici. Tertio † quod iu- 8
dicialis petitio coram deputatis, vt & aliæ, debeat fieri, prout supra dictum, gemein Bescheid/anno 1593. 30. Martii: extraiudicialis autem in consiliis; vbi alias ad supplicationes process. extraiudicialiter (quod maxime finita audientia post meridiem fieri solet) decernuntur. † Quarto quod in extraiudi- 9
ciali sit indicandum, an Actor vel Reus futurus, Gail. *d. obs.* 92. Et id dilucide, non obscure, ne ansam & occasionem denegandi processus præbeat, vt obseruatum in causa Magdeburg contra Herrn Julium Herzogen zu Braunschweig. In iudiciali autem id non opus, ex ipsa enim citatione, quis Actor vel Reus sit, facile cognoscitur. † Quinto & 10
in eo differre videntur, quod in extraiudicialibus in specie exprimi debeat, Commissarios petenti nicht mit den diensten/Raht/vnd pflichten/oder subiection, Landtsässerey/noch sonsten zugethan: hoc est, non seruitiis, consilio; iuramento, subiectione vel alias addictos. Quod nisi fiat processus denegatur, vt factum in causa Fuchsen von Bimbach contra Würzburg 23. Maii, anno 1589. Et quamuis id videatur esse commune vtrique iudiciali & extraiudiciali. *Vt & text. Visitat. Anno 79. generaliter loquitur*: tamen cum aduersa pars in iudicialibus excipere possit, idem quod in ordinariis commissionibus obtinere puto. Quamuis propter generalitatem in dubio vtrique modo adiici hæc debere censeam.

CAPVT VI.

De senio testium.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Senium quo anno incipiat, & an anno 40.*
2 *An quinquagesimo anno.*
3 *An septuagesimo.*
4 *Iudicis arbitrio committitur.*
5 *Numerus annorum est exprimendus in Camera.*
6 *Idem ab allegante probandus.*
a *Senii ratione quomodo supplicandum.*

PRima ergo causa est senium testium. *cap. quoniam frequenter, vt lit. non contestat. & ibi communiter Canonistæ.* Vt autem & pars & iudex, quando hæc causa locum habeat, scire possint, qui senes dicantur, hic disputandum
1 est. † In quo determinãdo aliqui, vt Philosophi, ab anno 40. senium computant, vt tradit Menoch. *cas. 59 de arbitr. iud. quæst. lib. 2. n. 1.*
2 † Aliqui à quinquagesimo anno. Grammat. *decision. 34. num. 4.* Afflict. *lib. 2 rubric. 37.* in fine tradit post Innocent. Dick. *in titul. de testib. fol. 317. §. quædam autem.* [egregie post alios Paul. Montan. *de iur. tutel. & curat. c. 6. n. 151.*] Et ita in Camera senium in hoc puncto attendi asserit Gail. *obs. 92. numer. 7.* [post alios Spekhan.
3 *cent 2. class. 4. quæst. 30. n. 5.*] † Nonnulli ab anno septuagesimo, idque ea ratione, quia leges tot annos in senio pluribus in locis requirunt: vt in munerum excusatione. *l. tertia, de iur. immunitat.* tutela. *l. secundo, in princip. ff. de excus. tutor.* ac aliis multis. *Clem. 2. qui ætate se excusare possunt.* Abbas *in dict. cap. quoniam frequenter.* Vbi idem approbat Mynsinger. *nu. 26.* Anibal. Troys *ad ritu magn. curia. rit. 146 nu. 2.* Panormit. *in cap. si qui testium. num. 7. extra de testib.* Speculator. *de teste. §. 2. versic. sed*
4 *quos.* † Iudicis cæteri id arbitrio reliquerunt. Barbat. *in c. sedes 15. nu. 73. de rescript.* Ioan. Andr. *in d. c. quoniam frequenter.* Floria. *in l. in lege Aquilia. §. deletum. ff. ad l. Aquiliam.* Gail. *d. obser. 92. n. 7.* vbi dicit hanc esse communem. Menoch. *de arbit. iudic. quæst. d. l. nu. 3. & seqq. vsque ad fin.* Mascard. *de probat. conclus. 1295. num. 8. volum. 1.* [idque relatis aliorum opinionibus, sequitur Farin. *quæst. 67. de testib. nu. 83.* idemque Ioan.
5 Monach. Germa. *in d. c. quoniã. n. 4.*] † Notandum tamen causam hanc esse in specie allegandam, ita vt numerus annorum exprimatur, vt supra monui; nec sufficit in genere dicere testes esse senes, alias denegatur processus, vt factum in causa Rosenberg contra Teutschmeister: Abel von Essen contra Gottingen. Nec sufficit † sola specifica allegatio, 6
sed vlterius requiritur, vt senium ab allegante probetur. argum. *l. actor. de probat.* tradit in specie Hartman. *obseru. 10. lib. 2. tit. 15. de quo suo loco* [Quomodo autem ratione senii † supplia cari debeat, docetur in formulario, *cap. 3. form. 1. b. titul.*]

CAPVT VII.

De tempore & loco contagioso.

SVMMARIA.

1 *Ratione contagionis petitur hæc commissio.*
2 *Tempore pestis testamentum coram duobus testibus factum valet.*
3 *Cameræ iudicium transfertur propter pestem.*
4 *Commissarius propter pestem locum vbi cœpit examinare, relinquere potest.*
5 *Si quis ad locũ pestilentialem proficiscitur hæc commissio impetrari potest.*

SEcunda causa est morbus † contagiosus, 1
grassans in aliquo loco. *c. quoniã frequenter. vt lite non cont.* Et ratio est, quod his casibus sæpissime receditur à regulis iuris cõmunis. [Tempus enim pestis, dicitur tempus mortis, & hoc tẽpore omnia iura soluuntur, tam ratione contractuum, q̃ ratione vltimarum voluntatum, & iudiciorum, ideo eo tempore senii ratio non tam accurate habenda est, quandoquidem

Mixta senum, ac iuuenum densantur funera.

Ita tradit And. Gail. *obseruat. 92. num. 7. vers. tametsi tempore pestis. lib. 1. Pract.* Corrad. *titul. de testib. rub. de recept. ante lit. contest. n. 48 in primo casu. fol. 138. col. 1. in fin.* ex Ripa, quem allegat, *in tract. de peste. rub. de priuil. iudicii causa pest. nu 44.* idem Corrad. *d. n. 48 in 50. casu, fol. 139. col. 2. in fin.* Monticel. *in repert. test. rub. lite non contest. fol. 96. col. 1. vers. fin.*] † Sic testamentum corã duo- 2
bus testib. factũ valet. Mynsing. *obs. 96. centur. 1.*
† Ex hac causa Cameræ iudiciũ transfertur. *or- 3
dinat. tit. 34. part. 2.* † Ex eadem quoque Com- 4
missarius locum, vbi cœpit commissionem, mutat, vt sæpissime factum esse memini. Et ex hac sola ratione etiã alio nullo accedente cõmissio decreta, & testes iuniores admissi in causa Braunschweig contra Hessen 1. Iulii. an. 1566. [Tilemannus (vti se vocat) de Benig. *obseruat.* supplicand. Camer. *cent. 2. obseruat. vndecim. nu. tertio.* vbi casum similem

 refert.

refert. Et in causa Hildesheimb contra Wiltzuhr / cuius votum extat, *in primo tomo symph. supplic. part. 2. tit. 9. post supplic. 28. vot. 1.*] † Et hoc etiam procedit, si testis ad locum contagiosum proficiscatur. late Schrader, *de feud. part. 2. part. principal. 9. nu.* 110.

CAPVT VIII.

De Morbo.

SVMMARIA.

1 *Propter valetudinem testes ad memoriam rei perpetuam examinantur.*
2 *Valetudinarii à tutela excusantur.*
3 *Febri acuta laborantes, an sic examinari possint.*
4 *Valetudinarii proprie sunt, qui lecto detinentur.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur, quinam sint valetudinarii.*
6 *Propter hanc solam causam commissiones has decerni.*
7 *Ægrotum testem an si reconualeat Commissarius examinet.*

1 DEcernitur & hæc commissio, si testes sint † valetudinarii, vel alias graui morbo detineantur. *cap. quoniam frequenter. vt lite non contestata.* Hi enim multis gaudent priuilegiis, non enim coguntur dicere testimo-
2 nium *l. inuiti ff. de testib.* † Non possunt cogi ad tutelam. *§. item propter. Instit. de Excusat. tutor.* Qui autem dicantur morbo laborare tali, vt subito non expectato ordinario processu ex-
3 aminandi sint, breuiter videndum. † Aliqui omnes laborantes morbo aliquo contra naturam, vel qui propter corporis debilitatem infirmi sunt, vt puta febrim acutam habentes putant examinandos, sed reuera hæc opinio, inspectis rationibus textus supra propositi, nō subsistit, vt eam recte refutat Menoch.
4 *cas. 60. num.* 4. Secunda opinio fuit † Mynsing. *in d. cap. quoniam*, qui valetudinarios eos vocat, quos morbus lecto detinet, propter quorum infirmitatem timetur de morte *nu.* 27. Quod tamen ita intelligendum puto, si medici periculum mortis adesse ex vrina, vel aliis indiciis
5 colligant. † Tertia opinio fuit eorū, qui hanc rem iudicis arbitrio reliquerunt. Panormit. *d. loc. nu.* 19. quos ad longum refert Menoch. *d. cas. 60. nu. 5.* Vbi tamen non proprie Iudicis arbitrio committit, sed describit valetudinarios, qui habitu & effectu sæpe male habent atque ita frequenter ægrotant: quam descriptionem tamen an Iudex attendere debeat, valde dubito, hi enim homines vtplurimum diutissime viuere solent. [Idque ex iudicio & consilio Medicorum, seruandum, Prosp. Farin. docet, *quæst. 77. numer. 90. lib. 3. tit. 8. vbi nu.* 91. ac recte tradit, & mulierem prægnantem dici hoc casu valetudinariam, quod tū maxime obtinere putarem, si de primo partu: (qui semper difficilior est) agatur. Et hinc apud Germanos hæc res ita determinatur sorgliche francksheiten / h. e. periculosos morbos, ord. Braunsvvicensis *tit. 50. in fin. princip.*] † Et pro- 6
pter hanc vnicam causam mortis, aliquando admissam, & decretā memini in causa Wolmershausen contra Brandenburg / 27. Septembris anno 1589. commissionem. [Sed quid, si tempore expediendæ commissionis conualuerint, examinabit ne † Cōmissarius. 7
Negatiuam puto de iure veriorem, secutus Felin. & Farinac. *d. l. quæst. 75. nu.* 111. Commissarius tamen inspiciat, an in cōmissione hæc vna, an aliæ causæ exprimantur, & in dubio, tutius examinabit testem, reseruata parti hac exceptione.

CAPVT IX.

De absentia.

SVMMARIA.

1 *Absentia satis latum huic commissioni.*
2 *Qui abesse dicatur.*
3 *An differentia inter absentiam necessariam & voluntariam hic locum habeat.*
4 *Negatiua.*
5 *Diuturna debet esse absentia, & quando non diuturna sufficiat.*
6 *Susceptio itineris an faciat huic Commissioni locum.*
7 *Testes si reuertantur tempore litis contestationis, an iterum examinandi.*
8 *Qualis absentia requiratur.*
9 *Iuramentum à teste absente exigi potest.*

QVartus † casus est absentia. *d. cap. quoniam. frequenter.* [late Fari. *quæst. 75. n. 82. li. 3. ti. 8. & quæst. 76. n. 136.*] ratio huius est; qa ob locorū distantiā, temporis diuturnitatē, & incōmoda multa, verisimile est, illos domū nō reuersuros. 1

2 ros. Decisio. *Lucens.* 44.*n.*6. Abest † autem, qui à loco domicilii abest. Mynsing.*ibid.* quod tamen improbat Panorm. qui absentiam non à loco domicilii computandam dicit. *in d.c. quoniam num.* 14. Aliqui definiunt, qui est extra iurisdictionem iudicis sui ordinarii, & quousque ipsius limites se extendunt. Menoch. *de arbitrar. lib.* 2. *cas.* 61. [cæteri eos pro absentibus habent, qui à loco iudicii absunt. de quo consulatur Farinac. *de opposit. contra test. quæst.* 77. *num.* 103.] de quibus tamen supra dictum est. Hoc scilicet Iudicis arbitrio committi. Hartman. Hartman. *lib.* 2. *tit.* 15. *obseruat.* 6. Circa hæc quæritur, An non distinguendum inter † ab-
3 sentiam: ita, vt hic tantum necessariæ absentię ratio habenda, quæ alias solet attendi. An & probabilis consideranda, quæ in pluribus nō excusat, & voluntaria, quę nunquam meretur
4 excusationem. Et † dico breuiter non habere hanc distinctionem hic locum, per ea quę decis. Lucens. *d. loco* late tradit *nu.* 4. 5. & 6. Ratio: Quia non agitur de priuilegio absenti ratione absentiæ concesso, sed de tertii iure conseruando, cuius, ex qua causa absit, nihil interest, modo diu absit, ita vt ille, si quid forte ipsi humanitus accidat, probationes saluas habeat. Diu † autem dicitur abesse secundum arbi-
5 trium Iudicis, qui hoc varie æstimabit, perpensa negotiorum qualitate. Panorm. *d. l num.* 17. Innocent. *num.* 2. Mynsing. *num.* 12 & 13. Vbi illud latius explicant. Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cas.* 62. Quid enim, si testis in periculo mortis constitutus? sane in ea specie aduersarius dicitur absens, si statim reperiri non possit.
6 Hartm. Hart. *tit.* 15. *obser.* 6. Aliquando † tamen absentia, etiam non diuturna sufficit; veluti si quis periculosum iter suscipiat, aut mare conscendat. *l.* 3. *cum l. seq. de donat. caus. mort.* Vbi donatio mortis causa dicitur fieri, quando quis per insidiosa loca iturus donat. Quod multis exemplis declarat Menoch. *cas.* 63. Ac tandem id Iudicis arbitrio cōmittit, *nu.* 10. Et sic quando de festinato discessu agitur, Commissio decernitur: vt factum in causa Fridberg contra Fugger/[30. *Iul. Anno.* 72.] per doctrinam Rot. *decis.* 1. & 2. *in antiq. tit de test.* Circa † hanc rem
7 tamen aduertendum. Quod si testes postmodum tempore comparitionis Partis, & litis contestandæ superuenirent, euanescere eorū receptionem; nec amplius satis fore ad probationem, sed duntaxat fumum facere, vt pote ad habendam remissoriam ad Partes, vbi testes reperirentur, pro illorum repetitione. Rota *decis.* 110. *in antiq.* sequitur Rom. *in l. si vero. §. de viro.* 64. *fallent. sol. matr.* Felin. *in d.c. quoniam frequenter. col.* 5. *nu.* 4. *versic. adde etiam aliud speciale.* ibi, *si tamen superuenirent:* de quo tamen quid sentiendum, infra explicabitur; hic attigisse ac viam demonstrasse sufficiat. Et † quæ 8
de futura absentia testium supra diximus, ita intelliges, dummodo absentia sit futura talis, vt si Pars citaretur, ac litis contestaretur (vbi necessaria est) testis commode haberi non posset, ad notat. per Abbat. *in d. cap. quoniam frequenter. num.* 6. & per Felin. *ibid. col.* 5. *versic. circa.* 1. *quæst. Abbat.* In qua specie seruatum est, quod testes recessuri ad Ciuitatem Ananiæ, iurantes se recessuros, & non breui reuersuros, recipi possint, tanquam affuturi. Ægid. *conclus.* 616. *incip. etiam testes, de testib.* Dixi † au- 9
tem iurantes, quia ne fieret fraus, & testes inducerentur, tanquam affuturi non essent, inoleuit mos in palatio, vt à similibus, qui vt affuturi inducuntur, duplex iuramentum exigatur, vnum de futura absentia, aliud vero de veritate dicenda, prout attestatur Felin. *in d. cap. quoniam frequenter. col.* 4. allegat Rot. *decis.* 292. *in antiq.*

CAPVT X.

An ratione obliuionis testes ad perpetuam rei memoriam examinari possint?

SVMMARIA.

1 *Obliuio secundum aliquos facit locum huic Commissioni.*
2 *Quot annis introducatur.*
3. *Arbitrio Iudicis committitur, quando propter obliuionem concedatur.*
4. *Contraria opinio rationibus confirmatur.*
5 *Distinctio Doctorum circa has opiniones, & an ea subsistat.*

STATVITVR ab aliquibus † si periculum 1
obliuionis immineat huic speciei Commissionis

missionis locum esse. Hostien. *in c. quoniam frequenter. verb. subtrahatur. vt lite non contest.* Bart. *in l. Carbonianum. §. duæ autem. ff. de Carbon. edict.*
2 Quam quidam ex † quinquennio metiuntur. argum. *l. sciendum. §. quod dicitur.* & ibi Zas. *num. 4. ff. de separat.* allegatur ad hoc Angel. *in l. peregre. de acquir. possess.* Menoch. *de arbitrar. iudic. quæst. cas. 26. cent. 1. lib. 2.* Bursat. *consil. 47. nu.*
3 *19. lib. 1.* Alii † Iudicis arbitrio committere hoc malunt, vt is æstimet, an periculum obliuionis subsit, nec ne. Butr. Panormit. & Soar. quos allegat & sequitur Mynsinger. *in d. cap. quoniam. num. 24.* late tractat Hartman. *obseru. 10. lib. 2. tit. 15.* Vbi rationem adducit, quia homines aliquãdo per obliuionem factum proprium obliuioni tradunt, Dd. *in c. ab excommunicato. de rescript. l. 3. §. si duæ. ff. de Carbon. edict.* Ve-
4 rior † tamẽ esse videtur tertia opinio, qua traditur, ob obliuionem nunquã Testes ad perpetuam rei memoriam posse recipi, nititurq; hisce rationibus. Primo, quia textus id nusquã dicant, & sine textu loqui erubescere debemus, per text. *in §. consideremus. authent. de triente & semiss.* Deinde, quia si concederetur, ob hãc causam examinari Testes, magna confusio ex ea oriretur, quia semper allegaretur timor obliuionis, & sic Iudices immensis laboribus & disputationibus afficerentur, quæ confusio est vitanda. Hancque posteriorem sententiam tenet Calderinus *in d. cap. quoniam. verb. subtrahatur.* Eamq; in Camera obseruari puto: Non enim vidi aut inuestigare potui Commissiones ex hac causa in Camera esse decretas. Alii
5 sic † temperant; quod si Reus absens nõ possit de facili conueniri, tunc satis de obliuione constare, Dd. Hartman. Hartm. *lib. 2. obseru. 10. tit. 15.* Quæ opinio vix subsistit, nam non tam propter obliuionem hoc casu decerneretur hæc Commissio, quam absentiam.

CAPVT XI.

De aliis casibus, quibus ante litis contestationem examinatio concessa.

SVMMARIA.

1 *Si electio confirmanda.*
2 *In causa matrimoniali.*
3 *Quando Actor ratione iuramenti agere impeditur.*
4 *In spiritualibus & hisce connexis.*
5 *In causis fideicommissorum.*
6 *In causa purgationis.*
7 *Ratione libertatis.*
8 *In causis odiosis.*
9 *Quum impubes in possessionem mittitur, ratione Carboniani edicti.*
10 *Quando persona est suspecta.*
11 *Cum commodum publicum offenditur.*
12 *Iudex ad cautelam ex officio potest facere, vt huic Commissioni sit locus.*
13 *In omnibus causis, in quibus Iudicis officium imploratur.*
14 *In omnibus causis, in quibus libello non est opus.*
15 *Quid de hisce causis sentiendum, & vbi sedes huius materia.*

ET hactenus præcipuas huius extraordinariæ Commissionis causas breuiter enumerauimus, sunt tamen & aliæ plures, vt supra monui; quæ, vt cuiuis in promptu sint, breuiter hic tanquam in tabella annotare, & cuiuis ob oculos ponere, nõ abs re huius materiæ esse arbitratus sum: Lector earundem latiorem explicationem expetens ex Dd. *in c. quoniam, vt lite non contest.* inquiret, non enim consultum esse duximus, eas omnes hic referre. Primus est, † si de electione confirmanda 1
vel cassanda agitur, idq; quia electiones fauorabiles. Secundus, † quando agitur de matri- 2
monio carnali, & is qui conuenitur contumax est. Ratio: quia causæ matrimoniales maximo fauore dignæ sunt. Tertio, † quando 3
Actor nequit agere propter interpositum ad tempus iuramentum, vel antequam absolutionem impetret, præparatoria ergo ei denegata non censentur. In † omnibus causis 4
spiritualibus fauore illarum: cui & illa similis est, cum agitur de statu & libertate Ecclesiæ, vt & hæc cum agitur cum aliquo possessore de beneficio Ecclesiastico obtinendo. Quin-
to, † in causis fideicommissorum: ex eo quod 5
& hæ fauorabiles habeantur, quæ tamen an in Camera procedant dubito, & quod de fideicommissis statuitur, etiam ad Trebellianicam, tanquam simili priuilegio suffultam trahi volunt Doctores. Sexto † in causis purga- 6
tionis; cuius ratio fauor innocentiæ statuitur: quod tamen in Camera, cum de purgatione in causa fractæ pacis agitur, an obtineat, apud
mo

7 me nondum expeditum est. Libertatis † quoque fauore receptum, vt Testes sic examinentur, & hæc ratione fauoris sic constituta sunt.
8 In † odiosis causis, etiam idem sæpe obtinet, in quibus præfigitur Actori terminus, in quo si non veniat postea non auditur. Similiter locum † habet præsens materia, cũ impubes ex
9 Carboniano edicto, & mulier ventris nomine petit se in possessionem mitti, vel cum Reo absente Actor petit se mitti in possessionem bonorum causa custodiæ, vel cum quæritur, an intersit Actoris rem exhiberi, vel quando legatarius petit sibi satisfieri de legato, & quæritur, an sit ei relictum legatum, vel cum filius petit alimenta, & quæritur, an sit filius, vel è conuerso, vel cum pignora capiuntur ex causa iudicati, & quæritur, an sint condemnati. In prædictis si vocatus sit contumax, possunt Testes recipi, & diffinitiua ferri sententia. [in iudicio legis diffamari Blarer. *in l. diffamari.*] Et hæ sunt causæ speciales: sunt & generales.
10 Primo, † cum persona est suspecta. Secun-
11 do, † vbicunque commodum publicum of-
12 fenditur, vt in malo officiali. Tertio, † Iudex ad cautelam semper potest ex officio ante litis contestationem probationes suscipere.
13 Quarto, † in omnibus causis, vbicunque aliquid Iudicis officio deseruiente actione ex-
14 peditur. Quinto, † in omnibus emergentibus, & vbicunque libellus non admittitur: quod licet aliqui in dubium vocent, tamen eius vsum hodie in Camera esse frequentissimum supra *lib. 1. de temporib. petendi commissionem* dictum est. Ad extremum, quando est tempus feriarum quo agi non potest. Leopold. Dick. *in œconom. de testib. versic. qualiter vero*
15 *testes sint producendi.* Illud † tamen monendum, de prædictis causis inter Doctores non plane conuenire, vt & reuera multæ sunt, quæ si ad Lydium lapidem examinentur, facile corruerent. Plenam autem earundem probationem & allegationẽ ideo omisimus, quia ab omnibus fere *in c. quoniam frequenter.* cumulatim referuntur, & obuia sunt, ideoque omnia hic in specie describere & repetere, superstitiosum esse putauimus: si qui autem Doctorum lecturis destituantur, legant Nell. à sancto Geminian. *in 2. part. tract. de testib. num. 33.* Speculat. *in Rubric. de testib.* Damhouder. *in prax. rerum ciuilium. cap. 162.* Hattman. *obseruat. 10. tit. 15. lib. 2.* [ac nouissime Prosper Farinac. *in opposit. contra testes, lib. 3. tit. 8. quæst. 76. & sequentib.* vbi late id ipsum prosequitur, vt & Speckhan. *class. 4. centur. 2. quæst. 29.* quorum dicta omnia commode sub præcedentibus, complecti possunt.]

CAPVT XII.

An vna causa sufficiat, an vero plures enarrandæ sint.

SVMMARIA.

1. *Vna causa regulariter sufficit.*
2. *Multa iuuant, quæ singula non prosunt.*
3. *Coniungi has causas exemplo demonstratur.*

VNAM † ex hisce causis sufficere, ex iis quę supra in deductione causarum senis, absentiæ & contagii diximus, colligitur. Cum autem † plura coniunctim multum operentur, iuxta vulgatum versiculum: 1 2

Et quæ non prosunt singula multa iuuant.

in more habent Partes, plures simul accumulare, Capic. *decis. 123. num. 7.* idque tunc præcipue, cum vel probari, vt debebant, non possunt; vel causæ ex illorum numero sunt, vt solæ huic Commissioni non faciant locum. Ita in † causa Newburgische Vormünder contra 3 Bischoffen zu Straßburg / 24. Septembris, Anno 1560. præter ætatem, allegabatur per mortem potuisse agi, item punctum deuolutionis, diu disputatum, & ideo ad litis contestationem nondum perueniri potuisse, causam esse pupilli, per quẽ, quominus agat, stare possit, & ita decreta in consueta forma. Similiter in causa Bernhausen contra Vlm / cum de his esset disputatum, omnes causæ coniunctim aliquid effecerunt, quod singulæ non potuissent. [formulæ huius rei videantur *cap. 1. & 2. per totum, in formulario meo.*

CAPVT XIII.

De Probationibus.

SVMMARIA.

1. *Probationem hic non requiri.*

2 Vbi

2 *Vbi summum periculum in mora, probationes non exiguntur.*
3 *Suspicio vel præsumptio sufficit in impetranda hac Commissione.*
4 *Contrarium, scilicet requiri probationes.*
5 *Doctores, qui hanc sententiam sequuntur.*
6 *Semiplenæ probationes sufficiunt.*
7 *Iuramentum testis examinandi sufficit.*
8 *Præiudicium iniunctæ probationis.*
9 *Ad cautelam semper documentum aliquod adducendum.*

ILLVD inprimis in quæstionem hic venit,
An probationibus in hoc processu opus?
1 Et videbatur † dicendum, quod non. Primo,
quia iuris & ordinationis est stari narratis
supplicantis. Secundo, quia licet multæ sint
in quibus documenta requirantur, vtpote
cum de denegata iustitia, ex *l. diffamari.* ratione
pacis publicæ acturus, illa tamen specifice in
ordinatione Cameræ recensentur. Cum ergo
de hoc processu ne verbo quidem fiat mẽtio,
valet hic illud, quod exceptio firmet regulam
2 in casibus non exceptis. Tertio † hoc
vel eo nomine in præsenti materia obtinere
videtur, quod cum hi processus petuntur,
summum plerunq; periculum est in mora, &
ideo de probationibus non debere, neq; Partem,
neq; Iudicem esse sollicitum, concludẽdum
videbatur. Ferrar. *in forma libelli ad æternã*
3 *rei memor. verb. timeatur. nu.* 1. Et hinc † nonnulli
tradunt suspicionem tantum sufficere. Bart. *in
l. in leg. Aquil. ad leg. Aquil.* Bart. Socin. *consil.* 244.
incip. facti contingentia. Pistor. *q.* 39. *nu.* 6. Schrad.
de feud. 2. *part.* 9. *part princ. sect.* 13. *nu.* 110. Vbi addit
vel præsumptionem. Et hanc sententiam
sæpissime obseruatam, ac quotidie obseruari
4 scio. E contrario † vero in omnibus pene
Commissionum generibus causę allegatę debent
doceri, vt infra explicabitur: idem ergo
& hic merito obtinet. Quod & his nititur rationibus.
Primo, quod allegans debeat probare.
L. actor. de probat. & supra allegati testantur,
quod petens hanc Commissionem, exorbitans,
& tale, quod non leui de causa concedi
debet, vt testantur Dd. *in cap. quoniam. vt lit. non
contestat.* expostulet, cuius fundamentum probandum
est: statur enim regulæ, donec exceptio
probetur. Huic accedit, quod vt infra dicetur,
Iudex per interlocutoriam debeat decidere
an causæ sufficientes necne. Rol. à Val.
consil. 23. *num.* 20. *lib.* 3. ad quam sine præcedenti
probatione non potest facile deuenire. Vnde
Doctores communiter concludunt, quod 5
cognitio summaria requiritur, semiplenamq;
saltem probationem Iudici prius faciendam
esse, qualiter senes, aut valetudinarii illi sunt,
& timor est, ne vitam cum morte commutẽt,
siue quod loco recedere, & longius ire parãt,
aut bellum petere, vel mare pertransire, alias
examinari non possunt, vt Bart. docet, cuius
asseclæ sunt omnes *in l. Aquilia. §. si deletum. ad l.
Aquil.* Abb. Felin. & cæteri communiter *in cap.
quoniam frequenter, vt lit. non contest. & in c. Albericus.
de test.* Bart. & reliqui hoc idem tradunt *in
l.* 4. *§. prætor. ff. de dam. infect.* Alexand. *consil.* 206.
lib. 2. Vestr. *in prax. c.* 2. *n.* 3. *lib.* 6. qui abunde loquitur,
& quonam modo in Romana Curia
vsu receptum sit, & docet quoq; compilator
ille *form. aduoc. in* 2. *tract. c.* 36 *&* 37. Nic. Anton.
Grauat. *ad Vestrium, d. loc. nu.* 32. Hartm. Hartm.
obser. 10. *tit.* 15. Schrad *de feud.* 2. *part.* 9. *part. princip.
num.* 110. Et † ne videantur Doctores hic 6
impossibile efflagitare, in hoc puncto semiplenam
saltem probationem exigunt. Schrader.
d. loco. [Ac alii præcitati, imo suspicionem
duntaxat nonnulli. Farinac. *quæst.* 77. *num.* 99.
de quo tamen dubito.] Vel † si aliter fieri 7
non possit, iuramentum testis examinandi
exigat. Ita post Socin. Felin. & Syluan. tradit
Schrader. *dicto loco. num.* 110. quod & supra dictum.
[ac ita in absentis futuri testis persona
prodidit Farin. *dict. l num.* 94 & sic duplex præstat
iuramentum, & de futura absentia, & veritate
dicenda. Farin. & Grauat. *dictis ll.* quamuis
num. 96. extra Romanam Curiam vnum
sufficere putet, quod ita accipio, si hoc casu
in specie petatur queri à teste, an impedimentum
adsit.]

Et hanc sententiam etiam † olim Camera 8
secuta est, partibus iniungendo, vt causam doceant,
referente Saylero Anno 1566. 6. Iulii,
hoc modo: In Sachen N. contra N. ist erkannt / wo ferrn Doctor N. angegebener sterbender Leufftẽ glaubwirdig Vrkundt verbringen / oder aber angezogener Zeugen Alter / in specie benennen wirdt / daß als dañ gebettener Commission halben ergehen soll / was recht ist.

Hoc

Hoc est: In causa N. contra N. decretum est, quod si Doctor N. prætensam aetis infectionem per documentum legitimum docuerit, vel allegatam testium ætatem in specie nominauerit, tunc fieri debere, quod iuris est. Et nititur id etiam hac ratione: quia nihil frequentius est, quam multa dissimulare, & effingere in hoc processu, quo Partes sæpissime grauantur, quibus ordinaria via præripitur. In Camera enim Rotulus deponitur, & aliquot anni, antequam lis contestetur, prætereunt.

9 Dato † tamen non concesso non esse necessitatis, fundamentum huius petitionis probare; ad cautelam tamen Partes hoc facere debebant, vt ita in tuto sint, & ne deinceps, cum magno ipsorum discommodo testes plane omni fide destituantur, & ipsorum sumptus perdantur. Et hanc doctrinam probat Imber. *in Instit. forens. hoc tit.* cautius esse dicit, si summatim de morte & absentia doceant. Et Ioan. Ferrar. *in form. libelli pro commiss. ad memor.* his verbis: Tu tamen, qui cautus esse, & sine mora processus obtinere cupis, cura, vt Testium producendorum confessionem propriam super ætate in authentica forma exhibere possis, vna cum supplicatione: sufficit enim, quod Testis profiteatur se senem, vel absfuturum, aut per Medici relationem de morbi periculo constet. arg. *l. semel. C. de re milit.* Ferrar. *de libel. ad atern. rei mem. verb. timeatur.* Hartm. Hartman. *d. obseruat.* 10. Circa quod Iudicis arbitrium plurimum valet.

CAPVT XIV.

De officio Iudicis.

SVMMARIA.

1 *Iudex summatim inquirere debet, an causa sufficientes.*
2 *Iudex per interlocutoriam dirimit, & an hoc in Camera locum habeat.*
3 *Quæ Iudex hic considerare debeat.*
4 *Quod si personas propositas non satis qualificatas inuenit.*
5 *In facto recenti non habet locum hac Commissio.*
6 *Iudex cognoscit, an sua Iurisdictio.*
7 *In Commissionibus exorbitantibus, vtpote instrumentorum, diligens obseruatio adhibenda.*
8 *Generaliter ad quæ præcepta aduertendum.*
9 *Articuli & hic examinandi.*
10 *Circa tempora quæ Iudex obseruabit.*
11 *Iudex videns protelationem Partis, quid agat.*
12 *In dubio Iudex decernit Commissionem.*
13 *Periculo Partis sæpe decernitur hæc Commissio.*
14 *Vna causa vera, altera falsa existente, quid faciendum.*

IVDICIS proprium † est, antequam Commissionem hanc decernit, primum summatim inquirere & cognoscere, num scilicet sit causa talis, propter quam ad examen hoc procedi possit. Schrader. *de feud. 2. part. 9. part. princip. sect. 13. num.* 110. 1

Ac † alii volunt, Iudicem debere per interlocutoriam, An causæ sint sufficientes nec ne declarare. post gloss. & Bartolum tradit Pistor. *quest. 39. lib. 1.* Menochius *de præsumpt. lib. 2. præsumption. 54. num. 4.* Sed hæc ad Cameram non pertinere quis dicet; cum ibi raro an causæ sufficientes nec ne pronuntietur; maxime si extraiudicialiter procedatur. Cui respondetur, satis declarare Iudicem, quando committit Testium examen, nam facto illo significatur Iudicis voluntas & animus. Crauet. *consil. 319. nu. 11.* Roland. *consil. 23. lib. 2.* Menoch. *de præsumpt. præsumpt. 54. nu. vlt. lib. 2.* vbi hoc in specie docent. [eamque opinionem sequitur Farinac. *quest. 76. num. 131.*] Cum † ergo causæ fere omnes, quas supra enumerauimus, ab ipsius arbitrio dependeant, vt ibidem docui, ad ea præcepta (eo fine illic tradita) animum aduertat, quibus si doctrinam, & sincerum ac exquisitissimum ingenium adhibeat, nullum mihi dubium est, omnia rite peractum iri. Quibus † in specie quædam, quæ Iudex, si feliciter & cum fructu versari velit, considerare cogitur adiicienda. [si illud saltem præmissero, Iudicis hanc cognitionem hic non plenariam, † sed summariam exigi, Farinacius post alios *dict. l. num.* 132.] Primo ergo inquirat omnes circumstantias, an verisimiles vel probabiles, maxime circa personas examinandas. Deinde circa ipsam rem, ratione cuius periculum allegatur, verbi gratia: Si † factum non sit antiquum, vtpote actum iri aliquando de seruitiis à rusticis præstandis, aut de iure venandi: tunc quia non facile potest perire probandi facultas, non decernitur Commissio, quod & consideratum scio. 2 3 4 2 5

2 *Vbi summum periculum in mora, probationes non exiguntur.*
3 *Suspicio vel praesumptio sufficit in impetranda hac Commissione.*
4 *Contrarium, scilicet requiri probationes.*
5 *Doctores, qui hanc sententiam sequuntur.*
6 *Semiplena probationes sufficiunt.*
7 *Iuramentum testis examinandi sufficit.*
8 *Praeiudicium iniunctae probationis.*
9 *Ad cautelam semper documentum aliquod adducendum.*

ILLVD inprimis in quaestionem hic venit, An probationibus in hoc processu opus?
1 Et videbatur † dicendum, quod non. Primo, quia iuris & ordinationis est stari narratis supplicantis. Secundo, quia licet multae sint in quibus documenta requirantur, vtpote cum de denegata iustitia, ex *l. diffamari*. ratione pacis publicae acturus, illa tamen specifice in ordinatione Camerae recensentur. Cum ergo de hoc processu ne verbo quidem fiat mētio, valet hic illud, quod exceptio firmet re-
2 gulam in casibus non exceptis. Tertio † hoc vel eo nomine in praesenti materia obtinere videtur, quod cum hi processus petuntur, summum plerunq; periculum est in mora, & ideo de probationibus non debere, neq; Partem, neq; Iudicem esse sollicitum, concludēdum videbatur. Ferrar. *in forma libelli ad aeternā*
3 *rei memor. verb. timeatur. nu.* 1. Et hinc † nonnulli tradunt suspicionem tantum sufficere. Bart. *in l. in leg. Aquil. ad leg. Aquil.* Bart. Socin. *consil.* 244. *incip. facti contingentia.* Pistor. *q.* 39. *nu.* 6. Schrad. *de feud.* 2. *part.* 9. *part princ. sect.* 13. *nu.* 110. Vbi addit vel praesumptionem. Et hanc sententiam saepissime obseruatam, ac quotidie obseruari
4 scio. E contrario † vero in omnibus pene Commissionum generibus causę allegatę debent doceri, vt infra explicabitur: idem ergo & hic merito obtinet. Quod & his nititur rationibus. Primo, quod allegans debeat probare. *l. actor. de probat.* & supra allegati testantur, quod petens hanc Commissionem, exorbitans, & tale, quod non leui de causa concedi debet, vt testantur Dd. *in cap. quoniam vt lit. non contestat.* expostulet, cuius fundamentum probandum est: statur enim regulae, donec exceptio probetur. Huic accedit, quod vt infra dicetur, Iudex per interlocutoriam debeat decidere an causae sufficientes nec ne. Rol. à Val. *consil.* 23. *num.* 20. *lib.* 3. ad quam sine praecedenti probatione non potest facile deuenire. Vnde Doctores communiter concludunt, quod 5
cognitio summaria requiritur, semiplenamq; saltem probationem Iudici prius faciendam esse, qualiter senes, aut valetudinarii illi sunt, & timor est, ne vitam cum morte commutēt, siue quod loco recedere, & longius ire parāt, aut bellum petere, vel mare pertransire, alias examinari non possunt, vt Bart. docet, cuius asseclae sunt omnes *in l. Aquilia. §. si deletum. ad l. Aquil.* Abb. Felin. & caeteri communiter *in cap. quoniam frequenter, vt lit. non contest. & in c. Albericus. de test.* Bart. & reliqui hoc idem tradunt *in l.* 4. *§. praetor. ff. de dam. infect.* Alexand. *consil.* 206. *lib.* 2. Vestr. *in prax. c.* 2. *n.* 3. *lib.* 6. qui abunde loquitur, & quonam modo in Romana Curia vsu receptum sit, & docet quoq; compilator ille *form. aduoc. in* 2. *tract. c.* 36 & 37. Nic. Anton. Grauat. *ad Vestrium, d. loc. nu.* 32. Hartm. Hartm. *obser.* 10. *tit.* 15. Schrad *de feud.* 2. *part.* 9. *part. princip. num.* 110. Et † ne videantur Doctores hic 6
impossibile efflagitare, in hoc puncto semiplenam saltem probationem exigunt. Schrader. *d. loco.* [Ac alii praecitati, imo suspicionem duntaxat nonnulli. Farinac. *quaest.* 77. *num.* 99. de quo tamen dubito.] Vel † si aliter fieri 7
non possit, iuramentum testis examinandi exigat. Ita post Socin. Felin. & Syluan. tradit Schrader. *dicto loco. num.* 110. quod & supra dictum. [ac ita in absentis futuri testis persona prodidit Farin. *dict. l num.* 94 & sic duplex praestat iuramentum, & de futura absentia, & veritate dicenda. Farin. & Grauat. *dictis ll.* quamuis *num.* 96. extra Romanam Curiam vnum sufficere putet, quod ita accipio, si hoc casu in specie petatur quęri à teste, an impedimentum adsit.]

Et hanc sententiam etiam † olim Camera 8
secuta est, partibus iniungendo, vt causam doceant, referente Saylero Anno 1566. 6. Iulii, hoc modo: In Sachen N. contra N. ist erkannt / wo fern Doctor N. angegebener sterbender Leuffte glaubwirdig Vrkundt verbringen / oder aber angezogener Zeugen Alter / in specie benennen wirdt / daß als dann gebettener Commission halben ergehen soll / was recht ist.

Hoc

Hoc est: In causa N. contra N. decretum est, quod si Doctor N. prætensam aetis infectionem per documentum legitimum docuerit, vel allegatam testium ætatem in specie nominauerit, tunc fieri debere, quod iuris est. Et nititur id etiam hac ratione: quia nihil frequentius est, quam multa dissimulare, & effingere in hoc processu, quo Partes sæpissime grauantur, quibus ordinaria via præripitur. In Camera enim Rotulus deponitur, & aliquot anni, antequam lis contestetur, prætereunt.
9 Dato † tamen non concesso non esse necessitatis, fundamentum huius petitionis probare; ad cautelam tamen Partes hoc facere debebant, vt ita in tuto sint, & ne deinceps, cum magno ipsorum discommodo testes plane omni fide destituantur, & ipsorum sumptus perdantur. Et hanc doctrinam probat Imber. *in Instit. forens. hoc tit.* cautius esse dicit, si summatim de morte & absentia doceant. Et Ioan. Ferrar. *in form. libelli pro commiss. ad memor.* his verbis: Tu tamen, qui cautus esse, & sine mora processus obtinere cupis, cura, vt Testium producendorum confessionem propriam super ætate in authentica forma exhibere possis, vna cum supplicatione: sufficit enim, quod Testis profiteatur se senem, vel absfuturum, aut per Medici relationem de morbi periculo constet. arg. *l. semel. C. de re milit.* Ferrar. *de libel. ad etern. rei mem. verb. timeatur.* Hartm. Hartman. *d. obseruat.* 10. Circa quod Iudicis arbitrium plurimum valet.

CAPVT XIV.
De officio Iudicis.

SVMMARIA.

1 *Iudex summatim inquirere debet, an causa sufficientes.*
2 *Iudex per interlocutoriam dirimit, & an hoc in Camera locum habeat.*
3 *Quæ Iudex hic considerare debeat.*
4 *Quod si personas propositas non satis qualificatas inuenit.*
5 *In facto recenti non habet locum hac Commissio.*
6 *Iudex cognoscit, an sua Iurisdictio.*
7 *In Commissionibus exorbitantibus, vtpote instrumentorum, diligens obseruatio adhibenda.*
8 *Generaliter ad quæ præcepta aduertendum.*
9 *Articuli & hic examinandi.*
10 *Circa tempora quæ Iudex obseruabit.*
11 *Iudex videns protelationem Partis, quid agat.*
12 *In dubio Iudex decernit Commissionem.*
13 *Periculo Partis sæpe decernitur hac Commissio.*
14 *Vna causa vera, altera falsa existente, quid faciendum.*

IVDICIS proprium † est, antequam Commissionem hanc decernit, primum summatim inquirere & cognoscere, num scilicet sit causa talis, propter quam ad examen hoc procedi possit. Schrader. *de feud. 2. part. 9. part. princip. sect. 13. num.* 110. 1

Ac † alii volunt, Iudicem debere per interlocutoriam, An causæ sint sufficientes nec ne declarare. post gloss. & Bartolum tradit Pistor. *quæst. 39. lib.* 1. Menochius *de præsumpt. lib. 2. præsumption. 54. num.* 4. Sed hæc ad Cameram non pertinere quis dicet; cum ibi raro an causæ sufficientes nec ne pronuntietur; maxime si extraiudicialiter procedatur. Cui respondetur, satis declarare Iudicem, quando committit Testium examen, nam facto illo significatur Iudicis voluntas & animus. Crauet. *consil. 319. nu.* 11. Roland. *consil. 23. lib.* 2. Menoch. *de præsumpt. præsumpt. 54. nu. vlt. lib.* 2. vbi hoc in specie docent. [tamque opinionem sequitur Farinac. *quæst. 76. num.* 131.] Cum † ergo causæ fere omnes, quas supra enumerauimus, ab ipsius arbitrio dependeant, vt ibidem docui, ad ea præcepta (eo fine illic tradita) animum aduertat, quibus si doctrinam, & sincerum ac exquisitissimum ingenium adhibeat, nullum mihi dubium est, omnia rite peractum iri. Quibus † in specie quædam, quæ Iudex, si feliciter & cum fructu versari velit, considerare cogitur adiicienda. [si illud saltem præmisero, Iudicis hanc cognitionem hic non plenariam, † sed summariam exigi, Farinacius post alios *dict. l num.* 132.] Primo ergo inquirat omnes circumstantias, an verisimiles vel probabiles, maxime circa personas examinandas. Deinde circa ipsam rem, ratione cuius periculum allegatur, verbi gratia: Si † factum non sit antiquum, vtpote actum iri aliquando de seruitiis à rusticis præstandis, aut de iure venandi: tunc quia non facile potest perire probandi facultas, non decernitur Commissio, quod & consideratum scio. 2 3 4 5

6 Tertio, an sua † sit Iurisdictio ex similibus inuestigabit, nam si notorie non esse Iurisdictionem constet, haud decernit Commissionem.
7 Quarto, circa † illa autem, quæ exorbitantia sunt, diligentior inuestigatio adhibenda, vt sunt instrumentorum transsumptiones, in quibus Commissio ad perpetuam rei memoriam, vt supra docuimus, regulariter non habet locum; nisi enim ibi periculum oculis quasi lynceis videat, petitionem denegabit.
8 Quinto, † præter hæc etiam omnia illa præcepta, quæ libro secundo de officio Iudicis dicta sunt, repetet. Sexto, considerabit hic non
9 minus, † quam in aliis Commissionibus considerandum, ne articulos impertinentes admittat, quod obseruatum in causa Nassaw contra Maintz / 10. Ianuarii, Anno 1560. Ad
10 extremum † Iudex ad tempus aduertere debet, vt si videat ordinario tempore posse peti, deneget: vt factum in causa Viermundt contra Viermundt / & præsenti Anno in causa Rose contra Hohekirchen. per tradita à Capicio *decis. 96.* & id antiquitus etiam obseruatum fuisse certum est. Nam olim ita decretum: In Sachen N. ist D. sein Begeren in der Supplication / pro Commissione ad rei memoriam, beschehen / abgeschlagen / vnd der Bescheid / daß die Parthenen in der Hauptsachen fürderlich vollnfahren sollen. Sayler. Anno 1568. 16. Augusti. Hoc est: In causa N. D. petitio in supplicatione pro Commissione ad rei memoriam facta denegata est, & vt Partes alacriter in causa principali procedát,
11 iniungitur. Aliquando † Iudex cum videt Partem protelare litem, & nolle deuenire ad litis contestationem, interloquitur hoc modo: Ferner / in puncto supplicationis pro Commissione ad rei memoriam, ist der Bescheidt / so fern D. in Zeit 2. Monat / so jhme darzu angesetzt / auff fürbrachte articulirte Klag / liten nicht contestiren wirdt / daß als dann die gebettene Commission erkennt / vnd N. N. sampt vnd sonders zu Commissarien / salua adiunctione Notarii, verordnet seyn sollen. Sayler. Anno 1564. 20. Octobris. Hoc est: Quod ni D. intra spatium duorum mensium eo fine sibi præfixorum ad productam articulatam actionem litem contestatus fuerit, tunc petitam Commissionem decretam, & N. N. pariter & sigillatim Commissarios ordinatos esse debere. His sic propositis, si rem ita se habere, decernit, si vero non satis probari, & manifestissima indicia adesse videat, maxime in extraiudiciali, petita denegat, simpliciter abgeschlagen. Si † vero dubitet, consultius est, in fauorem probationis decernere. Vt † tamen Pars 12 13
animaduertat Iudicem aliquo modo dubitare, sæpe adiicitur hæc clausula (quæ omnibus fere decretis cum Iudex verisimiliter dubitat, annecti solet) ist die Cõmission periculo Partis erkennt: & innuit id Visitation Abschied Anno 1579. Idque eo fine, quo antequã ad ipsam Commissionem accedit, omnia diligenter perpendat, ne sibiipsimet sumptus & litium expensas creet, & hanc clausulam adiectam multis exemplis doceri posset.
Quid † autem Iudici faciendum cum causam 14
vnã veram, alterã falsam videt? Et deneganda plane videbatur, cuius vestigia extare videtur in causa Sickingen contra Ducem Bauariæ Ioannem Casimirum. Verius tamen, quoad veram Commissionem decerni, quoad falsam denegari. *d. cap. quoniam frequenter.* verbi gratia: Si vna cum senibus testes iuniores nominentur, senes, reiectis iunioribus, admittendos: quod & obseruatum in causa Magdeburg contra Herrn Julium Hertzogen zu Braunschweig.

CAPVT XV.

De officio partis post decretam commissionem.

SVMMARIA.

1 *Commissio hæc redimenda.*
2 *An perpetua sit hæc Commissio? Affirmatiua.*
3 *Negatiua.*
4 *Ante finem anni redimenda.*
5 *Pars sæpe petit nouos Commissarios.*
6 *Pars contra Commissarium negligentem sæpe supplicat, & quid ei decernatur.*
7 *Senatum inferioris iudicii, apud quem Rotulus depositus, si nolit eum edere, quid agendum.*

HAc sententia † sic prolata, Partis procuratori incumbit, vt Commissionẽ hanc in Camera debito pretio redimat: sed si intra annum hoc non faciat, an cadat processus, & de 1

& de nouo alii processus peti debeant, quæritur?
2 Et cum † nulla dilatio hisce adiiciatur, videbatur dicendum eas esse perpetuas. Con-
3 trarium † tamen verius esse hisce rationibus demonstrari potest: primo, quia supra libro secundo docuimus, omnia mandata esse annalia. Sub quibus (quia diuersitatis ratio dari nequit) hæc Commissio recte comprehenditur. Quæ sententia à multis approbata, vt videre licet ex dubiis in Comitiis Ratisbonæ nuper exhibitis, ac confirmatur *Visitationis decreto, de Anno* 1580. § Auß wolbedachten Vrsachen. [adde rationes ex Deciano *respons.* 18.
4 *num.*1.*vol.*1.] Ex † quo necessario sequitur, impetrata hac Commissione, Comissario eam ante finem anni esse insinuandam, alias eum post annum vigore illius amplius procedere non posse. vide Sichard. *in authent. qui semel.* C. *quomodo & quando.* [hinc lapso anno supplicandum de nouo, pro renouatione decreti seu rescripti ad perpetuam rei memoriam, sic cum allegaretur causa impossibilitatis; supplicatum & decretum 12. Ianuarii, Anno 1600. prout videre est *in symphor. supplic. part.* 2. *vol.* 1. *supplic.* 21. *fol.* 185.] Et Partem hoc, si non iure, saltem ad remouendam sinistram quamcunque male impetratæ Commissionis suspicionem, facere debere, supra libro secundo tra-
5 ditum est. Producens † quoque cum ex variis circumstantiis vel alias in die productionis videt, contra Commissarios excipi, & eas exceptiones releuātes esse, ac sibi præiudicium generari posse, (cum vt infra dicetur attestationes inualidentur) supplicat in Camera, vmb Verordnung anderer Commissarien auff erkennte Commission / quæ etiam decernitur. Ita 10. Iunii, Anno 1578. factum in causa der Herrn verordneten Räht / auch Ritterschafft / vnd Landtschafft / deß Hertzogthumbs Berg / contra die verordnete Rähte / auch Ritterschafft vnd Landtschafft / deß Hertzogthumbs Cleue / vnd Graffschafft von der Marck. Quod & in ordinariis Commissionibus obtinere constat ex Prothocollo in causa Christoff von Wirsperg contra Herrn Heinrichen Hertzogen zu Braunschweig. Huic autem petitioni pro nouo Commissario aliquando noui Testes adiiciuntur: vt in causa Landtgraff contra Hen-

neberg / factum. Similiter † cum Commissarii 6
sæpe accepta Commissione, quia non adsunt dilationes, examen suspendunt, & amicabiliter à Parte (quod omnino præcedere debere existimo) interpellati rem ipsam aggredi supersedent, Partes sæpe in Camera supplicant, & mandata cum clausula vel promotoriales contra negligentes, petunt: Exemplo Iudicum, secundum priuilegia der Außträg / datorum, qui si non procedant, promotoriales à Camera decernuntur: ita olim factum in causa Senatus Coloniensis contra Archiepiscopum, in causa Emen / super petitorio. Ad hoc caput † & hæc referri posse videtur quæstio; 7
si ab inferiori Iudice Rotulus examinis perfectus apud Senatum aliquem deponatur, & postea in Camera agendum, quid factu opus? Et exhiberi tali casu supplicationem pro compulsorialibus an die Stadt / vbi depositus Rotulus, vt edant attestationes ad perpetuam rei memoriam, eamque decerni, obseruatum in quadam causa 25. Octob. Anno 57. Et licet dentur ad hoc exceptiones, quare cōpulsoriales non debeant decerni, vt in eadem causa Anno 1558. 28. Ianuarii factum: Iudex tamen ad extremum interloquitur, & si (vt in prædicta 23. Ianuarii, Anno 58. causa) sint irreleuantes factæ petitioni annuit, decernendo compulsoriales saluis exceptionibus post editionem Rotuli producendis.

CAPVT XVI.

De remediis, quæ Pars contra impetratam Commissionem proponit.

SVMMARIA.

1 *Commissarius an ad solam Partis instantiam obiicientis Commissionem esse per sub & obreptionem impetratam, desistere debeat?*
2 *Inhibitorium mandatum sæpe contra Commissarium petitur, & an obtineat? pro Affirmatiua.*
3 *Parti maximum generatur præiudicium, si testes ante tempus examinentur.*
4 *Negatiua.*
5 *Incommodum sequens ex eo si inhibitio decernatur.*
6 *Attestationes hæ si causæ falsa non probant.*
7 *Negatiua confirmatur præiudiciis.*
8 *Procuratores sub iuramento tenentur assignare*

non esse subditos aut partiales Commissarios nominatos.
9 *Appellatione interposita, an inhibitio locum habeat.*
10 *Appellari hoc casu posse, & citationem ac compulsoriales decerni, inhibitionem vero denegari, praeiudicio demonstratur.*
11 *Respondetur obiectionibus.*
12 *Praesumptio vna tollit aliam.*
13 *Nemo praesumitur immemor salutis aeternae.*

1 IMPETRATA hac † Commissione, vbi parti insinuatur solet rescribere Commissario, Commissionem esse per sub & obreptionem impetratam, ideoque se non teneri comparere: quo tamen non attento Commissarius, si ratione termini fieri potest, vt exceptione hac non obstante compareat, iniungit: sin minus, quia periculum in mora, actum ipsum aggreditur. Nonnunquam † Pars, cum Commissarius eam, exceptione nõ obstante, comparere debere monet, Camerã adire, ibidemque extraiudicialiter mandatum inhibitoriũ petere solet, ex hoc fundamento, quod hae Commissiones sint exorbitantes, & ideo non facile decernendae, nisi aliqua rationabili & praegnanti causa muniantur. Inualidas autem eas hic esse se docere paratam in continenti, prout & cum hac supplicatione, documenta exhibentur. Cum ergo iuxta versiculum:

Corruat inualido fundato robore testium:

Merito hos processus cassari, & inhiberi Cõ-
3 missario debere. Hisce † accedit, quod per hoc examen magnum ei generetur praeiudicium, ex eo quod Actor futurus hac ratione facile tenorem dictorum testium assequi, & ita quã actionem instituere velit, cognoscere posset: quod sane, quã Parti contra quam producuntur, perniciosum, nemo non videt. Quae etiam in causa Maintz contra Hanaw/adducta, ex eaq; inhibitio petita. Et id etiam saepius ex hisce fundamentis in aliis tentatũ scio. Cõ-
4 trarium † tamen veritatem magis redolet: Iudex enim, vt supra monui, ante diligẽter causas eiusq; allegationes ponderasse, & desuper decretũ suum interposuisse videtur. Cum ergo statutum in ordinatione & iure communi, quid sit sui officii, isq; id sequatur, non facile semel decreta tollit. [Iuxta versiculum:

Turpius eiicitur quam non admittitur hospes.]

Hisce addi potest: quod in dubio magis credi debeat ei, qui impetrauit, quia habet fauorem probationũ pro se, quae adiuuandae, non constringendae sunt, ne veritas occultetur. *tex. in l. quoniam. pen in fin. verb. ne probationũ facultas angustetur. C. de haereticis l. pen. in prin. vers. necessitate. C. de reb. cred. c. quoniam. §. 1. vt lit. non contest. c. significauerunt. de testib.* Adhaec † si decerneretur 5
inhibitio, illud sequeretur incommodum, vt interea, dum hae causae ad probandum admitterentur, testes vitam cum morte commutare aut res perire possint, cui merito prospicitur. Quibus † & illud coniũgitur, quod Parti 6
hoc ipso parum praeiudicetur. Si enim Testes hoc modo examinentur, ei reseruantur exceptiones post publicatas attestationes proponendae: & si tunc eae releuantes esse reperiuntur, non solum attestationes (vt infra dicetur) cassantur, & nullae pronuntiantur, sed etiam Pars in expensas condemnatur. Et † sic saepe processus parti (vt An. 66. 16. Ian. Senatui 7
Gottingensi contra Cõmissarios petenti) denegati. Et haec maxime tunc obtinent, cũ praeter praedicta aliqualis suspicio iudici ex supplicatione pro inhibitione innotescit, videlicet, si fateatur quidem morbos grassari, sed non ita vehementer, vt factum in causa Hanaw contra Maintz/ vbi inhibitio similiter denegata. Nonnunquam ratione personae Cõmissariorum inhibitoria mandata vt & alii processus petuntur: comparent enim hi coram Cõmissariis, & eos suspectos allegant, Commissarii è contra videntes causas à se alienas procedunt per ea quae supra *par. 1. lib. 4.* tradita sunt. Petitur autem mãdatum contra Cõmissarium, in quo tamen Iudex simile iudicium, quod † in priori adhibebit: idq; vel eo magis, 8
cum Procuratores sub iuramẽto praestito debeant indicare, non esse subditos aut addictos producenti, quo iuramento in dubio statur. Appellationes † quoq; saepe interponuntur, 9
& cum hisce petitur inhibitio: ita factũ 24. Septemb. Anno 80. Supplicabatur pro citatione, inhibitione, & compulsorialibus, & narrabatur in instrumento appellationis, appellantem recusasse Commissarium, tanquã suspectũ, ratione familiaritatis & intimae amicitiae. Fundatam † eorum puto fuisse intentionẽ ex 10

Mynf.

Mynſ.obſer.29.cent.3.vbi ſic loquitur: Quādo decernitur commiſſio ad examinandum teſtes ad perpetuam rei memoriam, & pars aduerſa ad emiſſam à Commiſſario, citationem coram eo comparet, ipſiusque perſonam, veluti ſuſpectam, ex certis quibuſdam cauſis recuſat: tunc, ſi Commiſſarius nihilominus cū examine procedat, pars autem citata appellet ad committentem, ſolet in Camera recipi talis appellatio & decerni citatio: ita factū in cauſa Epiſcopi Aichſtetēſis contra Tutores liberorum quondā Chriſtophori de Schenckenſtein, relata die 8. Martii. anno 1555. Hæc Mynſingerus. Ad prædictā tamen ſupplicationem tale decretum latum: Seind citatio vnd compulſoriales erkent / das vbrige begeren abgeſchlagen. h.e. Citatio & compulſori-
11 ales decretę, vlterior petitio denegatur. † Nec hiſce obſtant in contrarium adducta: nam ex fundamētis ſupra pro hac opinione adductis corruunt: illud ſolum refutatione eget, quod vltimo loco poſitum, timorem, ne ad notitiam partis perueniat, locum facere inhibiti-
12 oni: quod hac ratione eneruari poteſt. † Primo hanc præſumptionem tanquam infirmā per fortiores elidi: vna enim præſumptio tollitur p aliā. Bar. *in l. Diuus. n. 2. de in integr. reſti. & ibi additio.* Crauet. *conſ. 949. nu.* 8. & debiliores per fortiores eliduntur. *l. cum de debito. & ibi Dd. de probat.* Weſenb. late *conſil. 12. num. 68. lib. 1. per d. l. diuus. penult. ff. de reſti. in integr. l. ſi qui adult. 34. C. ad l. Iul. de adult.* gloſſ. *in cap. ex literis 4. in verb. ad plenum. de reſtit. in integr.* Schurff. *conſil. 50. num. 2. cent. 3. incip. veritas reſponſ. & con-*
13 *ſil. 88. n. 4. ea. cent. incip. caſus talis eſt.* † Præſumitur autem in noſtro caſu Commiſſarium, adiunctum & ſcribas, quia iurarunt, omnia ſecreta ſeruaturos: ſilentium adhibituros: maxime cum nemo præſumatur eſſe immemor ſalutis æternæ, *l. vlt. ibi, & licet. C. ad l. Iul. repetund. cap. ſancim. 1. q. 7. vbi plura in gloſſ. ſuper verb. arbitramur.* Menoch. *de præſumpt. lib. 2. præſumption. 60. num. 22.* Deinde ex præſumptione hac oritur delictum, ſcilicet Commiſſarium vel adiunctos contra fidem datā ſecreta reuelare: Iuris autem eſt, in dubio illam interpretationem accipiendam, per quam euitetur delictum. Bartol. *in l. non ſolum. §. ſed reprobari. ff. de noui oper. nunciat.* Alciat. *de præſumpt. regula. 3. præſumption. 1.* Menoch. *conſil. 55. num. 21. lib. 1.* Crauett. *conſil. 9. nu. 20.* Tertio præſumptio hæc non facile ideo hic attenditur, cum, vt infra deducetur, non ſolum Rotulus confectus, ſed & Prothocolla tam Commiſſarii, quam adiuncti aut ſcribæ ad Cameram tranſmittantur clauſa omnia.

CAPVT XVII.

De officio Commiſſarii circa ea, quæ antequam ad actum perueniat, ac de citatione, an ea neceſſaria, & quæ circa eam obſeruanda.

SVMMARIA.

1 *An citatione in hoc proceſſu opus.*
2 *Pro negatiua.*
3 *Citationem hic generalem per præconem ſufficere arbitrantur.*
4 *Diſtinctio, an periculum in mora nec ne.*
5 *Citationem requiri veriſſimum.*
6 *Camera Commiſſario iniungit vt citet.*
7 *Vtilitas huius citationis.*
8 *Quando à citatione incipere debeat.*
9 *Legati feſtinare debent.*
10 *Quantum temporis hic partibus indulgendum.*
11 *An perſonaliter, an ad domum facienda hac citatio.*
12 *Citatio an in commiſſione ad memoriam ad domum facienda.*

EA quæ hactenus dicta ſunt, maxime ad iudicem & partes ſpectāt, quib. abſolutis, nunc de officio Commiſſarii circa hanc commiſſionem, quædam ſubiungenda duxi. † Vbi 1
illud primo quæritur, an cum omnis proceſſus à citatione exordium ſumat, aut ſumere debeat, vt ſupra dictum eſt, idem etiam hic obtineat? In qua quæſtione diuerſæ Dd. inueniuntur opiniones, † quibuſdam arbitran- 2
tibus, ea ideo non eſſe opus, quia vbi eſt periculum in mora (vt hic eſſe diximus) citatio impune omittitur. Bott. *conſ. 58. numer. 97.*
† Alii vero licet citationem requirant; eam 3
tamen non debere eſſe exactam, & omnibus iis numeris, quos ſupra deſcripſimus, abſolutam; ſed generalem eorum quorum intereſt, maxime abſentium per præconem faciendā, ſufficere arbitrantur. Ita poſt Cardin. Bald.

Abbat.& Felin.tradit Alciat.*consil.57.nu.15. lib.9.in edit.Basil.*[latissime Farinac.*d. quaest.76. de opposit.cont.test.num.*141.*vbi & n.*143.*&* 144.
3 disputat,† an citatio personalis an ad domum esse debeat, vtriusq; opinionis authores referens, quod nunc non discutio, cum notum sit Commissarium Cameralem citare per tabellarium partes.]
4 † Nonnulli distinguunt: quod aut periculum est in mora, & non opus sit citatione. Schrader.*part.9.sect.*13.*num.*113. secus si non sit. Gail. post Panorm. *numer.* 21. Francum Porr.& Ferrariens.*obseruat.*94.*nu.*4. [alii aliter distinguendo determinare nituntur,& si aduersarius conueniendus sit terribilis, puta tyrannus & potens quem actor facile co̅uenire non audeat, sine citatione posse, *per cap. si iustus. de appellat. cap.fin.de heret. in* 6.Mynsing.*in c.vlt.§.porro,vt lite non contest.* Verum hoc in Camerali Commissario non obtinet, cum is etiam magnos Principes vigore commissionis cogere possit.]
5 † Reliqui simpliciter citationem in commissionibus ad memoriam necessariam esse volunt. Hyppol. de Marsil.*in l.de vnoquoque.nu.*64.*de re iudicat.* Boss.*in praxi crimin. tit.de opposit. testium. num.* 34.*per l.indices. C.de fid. instrumentor.& ca.in nomine domini.de testibus.* quia ea tam ad ordinarias, quam extraordinarias commissiones extenditur. Veget.*consil.*53.*num.* 49.
6 † Et hanc sententiam Camera Imperialis sequitur, iniungit enim semper Commissariis vt partes vtrasque citent, nec memini aliud obseruatu̅.
7 Hartman.*tit.*15.*obseruat.*6.*lib.*2. † Vtilitatem autem huius citationis refert Gail.*d. loco.num.* 5.*his verbis*: Vt citatio partis ad videndum iurare testes, examen praecedat, magnum habet effectum, vt tradit Socin. *in d. capit. quoniam frequenter.num.*11. *versic.secundo requiritur.* Videlicet, quod tali casu possit produci examen ad perpetuam rei memoriam ab Actore, etiamsi post annum actionem instituat, quia cessat ratio prohibitionis, quae traditur *in d.cap.quoniam frequenter.* Euicto ergo eo, citari posse,
8 † quae in citatione hac decernenda obseruanda Commissario, & primu̅ quando à citatione rem hanc incipere debeat, inuestigandum. Et cum Commissario hic nulla dilatio concedatur, sed tantum commissionibus addatur, daß er fürderlich die Commission außschreiben soll/ hoc est, quam primum fieri potest, exscribat, nisi grauioribus, & quae moram nullam ferre possunt negotiis impediatur; statim facere cogitur. Quando enim aliquid sine praefinitione temporis faciendum iniungitur, intelligendum, quamprimum fieri potest. † Quod eo confir- 9
matur, quia Commissarii, vt supra libro primo traditum est, Legatis comparantur: Cu̅ ergo Legatos festinare debere statuatur. *l. his.* & ibi Lucas de Penna. *Cod.de curs.libr.*12. Zas. *consil.*20.*num.*9 *libr.primo.* ideo & idem Commissario faciendum, quia in hac commissione plerunque summum periculum est in mora. † Secu̅do circa citatione̅ illud dilige̅ter 10
perpendat, ne ita longum tempus, atque in aliis commissionibus fieri assolet, partib. tribuat, vt egregie Vestr.*cap.* 2.*num.*4.*libr.* 6. Et est huius rei euidens ratio, quia vbi periculum est in mora, receditur à regulis iuris communis. *per supra deducta.* † An autem 11
pars hoc casu personaliter citari debeat quaeritur? Et licet videatur dicendum, quod sic: Nam & is qui nunquam fuit in iudicio, personaliter citari debet. Vant.*de nullitat.ex defect. citat.* in casu tamen nostro partem ad domum citari, sufficere arbitratur, Bartol.*in l.* 4.*§.praetor ait.num.*17.*&* 22.*de damno infecto.* In reliquis ad eum modum, qui supra in genere de citatione traditus est, si procedet, non aberrabit, sunt enim illa & huic commissioni communia.

CAPUT XVIII.

De officio Commissarii circa ipsum actum.

SUMMARIA.

1 *An additio testium hic recipi debeat.*
2 *Negatiua.*
3 *Testis non admittitur, etiamsi dicatur tempore depositionis non fuisse notum parti.*
4 *Multa praecepta, quae in praeludiis obseruanda Commissario.*
5 *Valetudinarium an Commissarius de morbo examinare debeat.*
6 *Testem tanquam aegrotum examinandum si Commissarius sanum inueniat, quid faciendum.*
7 *Distinctio hac in re.*

8 Cir-

8 *Circa causas distinguendum, an vna, vel plures allegatae.*

9 *Si iuuenem Commissarius inter senes inueniat testem, quid faciendum?*

QVemadmodum autem circa præludia quædam singularia Commissario, ita & in ipso actu consideranda erunt, quæ hoc capite breuibus annectentur.
1 † Quæritur ergo primum, quod si partes, vt sæpe fieri solet, alios testes superaddant, an huic petitioni locus dari debeat à Commissario? Et licet supra dictum, illud aliquando fieri posse [in ordinaria testium examinatione.]
2 † In hac tamẽ secus esse *d. c. quoniam frequenter.* & ibi Socin. *vt lite non contestat.* Et ita decretum in causa Hans Marxen contra die Stadt Bördt / 23. Octob. an. 1565.
3 † Quod adeo verũ est vt etiãsi in Camera petatur, vt decretæ commissioni ad futuram rei memoriam, clausula & potestas examinandi testes tempore commissionis (quia forte in locum defunctorum alii surrogandi sunt, quorum nomina cum nondum nota sint, periculum in mora sit) producendos, adiungatur, id denegetur, vt in quadam causa. 4 Februarii, Anno 1579. factũ.
4 † Illud quoque Commissario diligenter considerandum, ne protestationes & disputationes, item longiores dilationes ad dandum interrogatoria facile (quod alias, vt supra explicatum est, fieri potest) admittat, sed statim examen inchoetur, prout tradit Vestr. *in praxi. capit. secundo, numer. quarto, libr. sexto.* Nec quoque si appelletur, ideo examen suspender, nisi inhibitio ipsi insinuetur, tunc enim habet legitimam causam suspendendi, nec ipse tenetur hoc casu Parti alicui ad interesse, cum iussu iudicis superioris tanquam seruo ac delegato ipsi sint manus ligatæ: idque diligenter obseruabit, nam solet plerunque pro inhibitione supplicari, quæ tamen vtplurimum, nisi causa sit euidentissima, denegatur, prout supra demonstrauimus. Et tantum de præludiis, nunc de iis quæ in ipso actu sunt singularia.
5 † Circa quæ illud quæritur, an Commissarius debeat testem valetudinarium de morbo eiusq; circumstantiis, vt iudici tanto rectius fides fiat, quærere? In qua quæstione dicit Prosp. Carauit. quod sic, nec contentum esse, si in lecto eos inueniat, sed requiri vt fidem faciant Medicorum testimoniis quales inueniãtur. *ad rit. magn. curiæ. rit. 155. n. 5. & 6.*
† Quid si autem testes, qui ratione morbi admissi, sanos plane inueniat, 6
faciendum? hoc casu cessante causa, cessare videtur effectus, & ex hoc fundamento Commissarium desistere debere.
† In hac tamen re sic distinguo, quod aut hi testes omnes ratione morbi petuntur examinari, & tunc licite desistere Commissarium, Aut aliqui sani, alii ægroti, & hoc casu omnes simul periculo partis examinare debere. 7
† Similiter distinguendum circa causas, aut est sola causa morbi allegata, aut plures. Si plures, tunc quia quæ non prosunt singula, multa iuuant, omnino examinandus talis testis. Si vero sola, præcedens distinctio simpliciter attendenda. 8
† Huic quæstioni & illa vicina est, quid Commissario faciendum, si in ipso examine inueniat testem inter senes iuuenẽ, & 30. tantum annorum, cui tamen in supplicatione pro impetranda commissione erant 40. ascripti anni, anne illum reiiciet? Videbatur equidem dicendum quod sic, quia frustra testis examinatur, qui non probat, vt infra in specie docebitur. At hic testis, [vt similiter suo loco ostendetur,] non probat; Ergo frustra videtur examinari. Secundo notorie hoc ex testis confessione constat, qua nulla melior est probatio. Ergo Commissarius hunc impune omittere potest: [quod communiter à Doctoribus confirmatur, sic enim inquit Prosp. Farinac. *de opposit. contra test. quæst. 77. num.* 182. quando examinantur testes senes, valetudinarii, vel diu absfuturi, nõ debent eorum occasione aut prætextu examinari alii, qui non sint senes. *c. frequenter. in verbo*, timetur, & ibi Bald. *num. 6. extra vt lit. non contestata*, & consulendo, tradit Corn. *consil. 172. n. 2. in fin. vers. præterea dato. li. 2.*] Contrariũ tamen puto esse verius. Primo, quia hic parti nihil præiudicatur, si dictæ exceptiones reseruantur post publicationem. Secundo accedit, quod forte pars, ne opus habeat in actu probatorio, nouũ examen magnis sumptib. suscipere, addiderit hunc: quod tũc sine dubio obtinet, si à iudice 40. annorum (quę ætas nõ est suffi-

sufficiens) fit admissus: & id ita obseruatum scio, ac hæc exempla hic retulisse sufficiat, ex quibus ad similia facile potest fieri argumentum.

CAPVT XIX.

Quæ Commissarius post perfectum opus attendere cogatur.

SVMMARIA.

1 *Rotulus & prothocolla transmittenda ad Cameram.*
2 *Ratio huius rei prima.*
3 *Iudex errorem ex prothocollo corrigere potest.*
4 *An non & vtile in ordinariis commissionibus hanc viam obseruare discutitur?*
5 *Quæ Prothocollis inserenda.*

1 COmmissarius † finito huius commissionis actu, Rotulum eo, quo supra in genere dictum est, modo conficit, confectumque ad Cameram transmittit: illud tamen hic singulare est, quod non solum ipse Rotulus, sed etiam prothocolla tam scribæ quam adiuncti notarii ad Camerá deferri debeant. *memorial. visit.* 79.§. Derhalben in dem fall/ Gail. *obseru.* 93. *nu.* 5. *lib.* 1. [Mynsing. *cent.* 1. *obser.*
2 18.] Ex hac ratione, † quia aliquando diu antequam ad litis contestationem deueniatur, in præparatoriis & exceptionibus declinatoriis procedi solet, interim vel adiuncto, vel Cómissario morientibus: ne ergo hoc casu partes occasionem per indirectum nanciscendi copias, & ita discendi attestationes accipiant,
3 illud introductum puto. † Cui & illa additur (quę tamé etiam aliis potest accómodari) vt si forte error causetur, & dubitetur, iudici non opus sit mandatum decernere, aut Rotulum Commissario collationandum transmittere, sed ipse corrigere queat, cum mortuis Commissariis non facile ab hæredib. prothocolla
4 distincta habere possint. † Et ex hac ratione in ordinariis commissionibus idem merito statui deberet, cum si forte Commissarius, antequam Reus suas exceptiones producat, moriatur, partibus magnum generetur præiudicium, nam vna pars facile ab hæredibus (qui se de facto defuncti ratione præstitæ obligationis silentii non teneri arbitrantur) per fas & nefas attestationes acquireret, & ad suas manus pertraheret: sed quia stylus est in contrarium, ab eo non recedendum. † Circa 5
hanc prothocollorum transmissionem illud obseruandum est, non esse necesse in iis ea omnia, quæ in ipso Rotulo, referri, vt sunt ea, quæ in præludiis peragi, & in fine Rotulo inseri solent; sed tantum quæ ipsum actum [attestationum, & dictorum testium] concernunt: idque manifestissima nititur ratione, quod in illis periculum reuelandi secreta, quod supra posuimus, cesset, & proinde etiam effectus cessare debeat. Prothocolla tamen hæc etiam subscribentur: sufficere autem arbitror, quemlibet scribam suam subscribere.

CAPVT XX.

De depositione & publicatione huius Rotuli.

SVMMARIA.

1 *Rotulus procuratori transmittitur à Commissario.*
2 *Rotulus quomodo Cameræ insinuandus.*
3 *An in iudicialibus iudicialiter, & in extraiudicialib. extraiudicialiter exhibendi.*
4 *In Camera & iudicialiter & extraiudicialiter indistincte proferuntur.*
5 *Extraiudicialiter deponens, à lectoribus recepisse petere debet.*
6 *Pars producens an sola possit repetere sine consensu alterius?*
7 *Pro affirmatiua.*
8 *Pro negatiua.*
9 *Forma denegatæ restitutionis.*
10 *Forma concessæ restitutionis.*
11 *Recognitio danda ab eo, qui repetit Rotulum.*
12 *An copia Rotuli concedi, & deinde claudi iterum debeat.*
a *Rotulus in hac commissione quomodo productus repetendus.*

ROtulum † perfectum Commissarius ad 1
Cameram procuratori impetrantis cómissionem, vt eum producat, mittit. † Quo- 2
modo autem hic Rotulus Cameræ insinuandus quæritur? † Et licet videbatur distinctio 3
adhibenda, quod in commissionibus iudicialiter petitis, etiam Rotulus iudicialiter produci debeat ex hac ratione, quia hoc casu vix

vlla

vlla differentia inter ordinariam & hanc statui potest. Quando autem extraiudicialiter producitur, etiam extraiudicialiter in Camera (vt & alia documenta, quibus quis vsurus est, sæpe deponuntur) deponendus. Idque vel eo magis, quia hæc causa nullam habet intitulaturam, & ita inconueniens esse videtur, eius prothocollum à productione attestationum incipere.
4 † In Camera tamen vtrunque seruatur, maxime si corā die Außträg agendū: mittitur n. Rotulus ad Camerā & à procuratorib. vel iudicialiter vel extraiudicialiter producitur, adiuncta petitione, vt ab actorum magistris siue actuariis, inter acta iudicii ad futuram memoriam diligenter adseruentur, & custodiantur. Gail. *lib. 1. obseruat. 93. numer. 5.* Vbi subiungit tutius esse, vt iudicialiter fiat. Et quamuis superior distinctio, an iudicialiter vel extraiudicialiter facta, memorial. Anno 1580. §. die Procuratorn sollen. approbata; tamen & extraiudicialiter impetratas
5 iudicialiter introduci videmus. † Quando autem extraiudicialiter deponitur, consultum est, à lectoribus documentum receptarum harum attestationum petere, quod & ab iis impertitur eo fine, vt postmodum repetentes, fidē de depositione facere possint: quod in hac specie commissionis ad perpetuam rei memoriam factum scio, nam cum attestationes ad perpetuam rei memoriam deperditæ dicerentur in causa Herrn Ladislaī Graffen zu Hagen / contra Jacob Issengrein / vnd Theobaldt Manharten beyden Lesern Cameræ, disputatum an lectoribus traditus nec
a ne? [Secundo hæc vtilitas inde nascitur, † quod si pars petat, & alleget, se velle apud iudicem inferiorem gebrauchen / & tutoris recognitionem vna mittat, facilius restitutio concedatur, ita factum in causa Würtzburg contra Meintz die Heidesgerechtigkeit zu Gemünden betreffend / 10. Ianuar. an. 92. hoc dato decreto, ist dem Supplicanten sein begeren zu-
6 gelassen:] † Circa hanc depositionem illud quæritur: quando Rotulus transmissus est ad Cameram, si postea coram die Außträg lis inchoetur, & pars cuius nomine testes producti & examinati sunt, Rotulusque depositus, & per Commissarium ad Cameram transmissus est, repetat suum Rotulum, an illius petitioni locus concedendus, an vero contrariæ partis consensus expectandus? † Et licet videbatur dicendum, repetitionem sine consensu partis debere concedi: quæ enim apud aliquem deposui, recte petere possum: hic autem Rotulus meis sumptib. confectus meus proprius dicatur. Cui accedit quod publicatio hoc casu non ad Camerā, sed ordinarium spectat: [quam opinionem nostram, sequentibus verbis confirmat Græuæus *conclus. 93. consider. 2. nu. 1.* publicationem attestationum in memoriam factarum esse à iudice causæ principalis faciendam, non est, quod dubitemus, & nuncupatim tradit Prosp. Farinac. *tract. de testib. titul. 8. quæst. 76. num. 184.* Clarius vero, ipsisque in terminis magis tradidit, & in facti contingētia magis obseruauit Ioseph. Ludou. Perus. *deci. 73. n. 2. par. 2.* cumq; (inquit) ego essem tantum delegatus ad testes examinādos nō poterā testes publicare, sed ad delegātes literas obsignatas remittere tenebar, ad quē delegantē publicatio etiā processus spectabit: citans in hoc Bartol. & Grauatt. *in addit. Vest.* in Camera Imperiali obseruatur, & quando ibidem super causis coram Austregis, seu iudicibus priuilegiatis discutiendis, commissio in memoriam decreta factaq; esset, sed coram iisdem priuilegiatis iudicibus publicatio fiat. Rutg. Rulan. *de commiss. part. 2. libr. 1. cap. 20. ante num. 8. ibi.* Cui accedit, quod publicatio hoc casu non ad Cameram, sed ordinarium spectat: hæc Græuæus.] Contrarium tamen † est verius: nam primo Rotulus post ipsam 8
depositionem fit communis. Secundo iuris & styli est, nullum Rotulum communicari vel aperiri sine consensu vtriusq; partis. † Hinc 9
in Camera casu hoc eueniente, solet interponi tale decretum: Wo fern N. des gegentheils bewilligung glaubich beschẽinen wird / sol als dann darauff ergehen was recht ist: h. e. Si N. aduersæ partis cōsensum probabiliter docuerit, ratione petitionis fieri debere quod iuris est. Et id confirmatum decreto anno 93. 30. Matt. [ac postea in recessu deputationis, anno 1600. §. als auch offtmals. *fol. 14.*] vbi dispositum Rotulo extraiudicialiter reproducto sine cōsensu vtriusque partis vñ glaub-

würdiger bescheinung / daß man desselben bedürfftig, ab actuariis & lectoribus non repetendum. Quod & præter prædictas hanc habet rationem, ne vel attestationes addiscantur, & ita testes instruantur, vel lis differatur, donec testimonia pereant. Visum itaq; consultum Dominis, vt repetens attestationes, documentum à iudice vbi lis inchoanda, proferat, causam scil. esse pendentem, vel aduersam partem esse contentam. Nec his obstat, quod supra dictum est, Rotulum producentis solius esse, quia licet vna pars sumptus soluat, cum tamen alia pars ad hunc actum citetur, & in interrogatoriis exhibendis ac adiuncto conducendo etiam impensas faciat, recte vt & alia acta iudicialia communis dicitur. [Et
10 huc vsque de sinistre facta petitione.] † Si autem recte supplicetur, solet decerni: Ist dem Supplicanten sein begeren der restitutiō Rotuli halben zugelassen. h. e. supplicantis petitioni ratione restitutionis Rotuli locus datus
11 est. † Hoc tamen casu non prius Rotulum consequitur, quam sufficientem recognitionem recepti Rotuli det. Ita obseruatum in causa Vnnenberg cōtra Reynberg. 20. Iul. an.
12 1566. † Cum vero supplicans in supplicatione pro restitutione etiam petit copiam Rotuli, & deinde designationem eiusdem à iudice, hoc casu solet simpliciter denegari, prout in prædicta causa Vnnenberg factum.

CAPVT XXI.

De effectu huius Commissionis.

SVMMARIA.

1. *Publicantur cum aliis attestationibus.*
2. *Probant aeque ac ordinaria.*
3. *Alii testes aliquando post dedicita testificata ex hac commissione admittuntur,*
4. *Publicatis attestationibus, an superstites iterum examinandi.*
5. *Negatiua.*
6. *Distinctio an Pars consentiat nec ne? improbatur.*
7. *Si falsa narrata, non valet actus.*
8. *Mendax del et carcere impetratis.*
9. *Partis consensu attestationes has non conualescere, si ex falsa causa impetrata commissio.*
10. *Narrans se futurum Reum, si velit esse Actor, non valent attestationes.*
11. *Distinctio an aliquae qualitates verae nec ne.*
12. *An testes male sic examinati adminiculum adferant.*
13. *Si amplius non extent testes examinati.*
14. *Si vnicus iuuenis inter multos senes examinatus valet examen.*
15. *Iudicis arbitrio committitur, quantum fidei adhibendum.*

FRustra hactenus tradita esse videntur, nisi de fine, vi & efficacia eorum tractetur. † Primus ergo effectus huius commissionis 1
est, quod hæ probationes in termino probatorio vna cum aliis probationibus publicantur. Gail. *obseru. 93. n. 6. li. 1.* Hartman. Hartm. *obseruat. 10. t. 15.* [late Farin. *de opposit. cont. testes, quæst. 77. nu. 182.* vbi dicit coram iudice ordinario fieri debere publicationem. Ex parte Rei dicit, *num. 185.* fieri posse statim publicationem. Quæ opinio licet à multis probetur; tamen contraria mihi videtur verior; quam tenent quos recenset, *nu. 186.* Licet enim in eo sit priuilegiat⁹ Reus quod petere possit examinationem; tamen de publicatione nihil dispositum; Imo quoad publicationem Actor, & Reus paribus passibus ambulant; nec diuersitatis ratio dari hic potest. Ex parte autem Actoris admittit publicationem, quando super debito in diem vel conditionali examinantur Testes, *nu. 189.* de quo vt ibidem videre licet, inter Doctores nō conuenit, cum contraria opinio firmis rationibus non destituatur.

Idem hisce verbis decidit Græuæus *concl. 93. consid. 3.* quo tempore publicatio attestationum in rei memoriā data facienda sit, à Parte Rea, vel actore, ingens est quæstio. Et ea quidem dubiæ resolutionis. Si examinis de quo in præsentiarum, ad memoriam, Rotuli publicationē faciendam, considerauerimus, videtur exactam sollicitudinem producenti testes, necessario habendam non esse. Nam si vera est sententia arbitrantium, testes senes, valetudinarios, &c. in memoriam examinatos probare, quamuis publicati non essent, Prosp. Farinac. *tract. de testib ti. 8. quæst. 75. cap. 1. nu. 25.* vbi expresse sic sentit, & multos in auctoritatem citat: quid facta hic proderit, quid neglecta oberit? Regulariter vero ante litis contestationem publicatio iurib. reprobatur, Dn. Gail. *in fin.* quem cum infinitis aliis pro regula citat Prosp. Farina *d. quæst. 76. par. 5. num.*

*num.*182. vbi plurib. ampliando & limitando prosequitur, quo recursum, cuilibet, petere posset: ita Græuæus, de cuius tamen sententiæ validitate valde dubito, per ea quę de publicatione, parte præcedenti dicta sunt.] Et ita hic effectus probationis, eousq; donec lis contestata sit suspenditur: Hartman. Pistor. *quæst.* 39. *lib.*1.

Consensu tamen vtriusque partis statim publicationem peti posse Doctores statuunt. Panormit. *in c. significauit. per illum textum num. 9. de testib.* [Quod latissime prosequitur Farin. *d. loc. nu.* 190. & dicit consensum posse sequi post publicationes, vbi tamen in
2 sequentib. distinguit.] † Secũdus quod eandẽ vim & efficaciam habeant hæ probationes,
3 quam habent ordinariæ. † Tertius est, quod si testes hi in sua depositione dicant, se nihil scire, vel recordari, post eorum publicationem alii super iisdem capitulis, non obstante, quod didicit a testificata, examinari possint. Iacob. de Beluis. *in capit.* 1. §. *si enim. circa finem. in titul. quid sit inuestitur.* 2. *colum.* 10. Bal. *in conclus.* refert Nellus *in tractat. de testib.*
4 *num.* 75. *part.* 1. † Ilud autem quæritur, an publicatis attestationibus, testes superstites de
5 nouo examinandi? † Et simpliciter dicendum quod non, quia licet viuant, tamen non opus est noua examinatione, cum in eadem voluntate persistere, nec aliud (nisi euidens ratio appareat) deposituri præsumantur, vt & mutatio voluntatis non præsumitur. Nec mutat aut tollit eorum depositionem, q́ ante tempus deposuerunt, nam eo ipso circa solennia, quoad ipsam examinationem, nihil negligitur. Et hanc sententiam post alios refert Panormitan. *in d. c. quoniam. num.* 8. Papo. *in Cod. arest. tit. de tesmoignes. arest.* 23. Pistor. *d.*
6 *quæst.* 39. *n.* 9. † Nec puto illorum opinionem, qui distinguunt, an consentiat pars vel non, subsistere. Massuer. *in praxi. in titul. de teste. num.* 2. Cum illud sufficiat, partẽ nihil contra solennia impetratæ commissionis opponere, ac sic tacite consentire. Et absurdum esset hoc partis arbitrio relinqui, cum illa nihil aliud quærat, q̃ vt sumptus aduersario suo causet.
7 † Ea tamen, quæ iam deducta sunt, tunc demum locum habent, si recte & legitime sit extracta hæc commissio: si enim ex falsis narratis fuerit concessa, tunc (quia iudex, si illud sciuisset, non admisisset. Bart. *in lege Aquilia.* §. *si delectum. ff. ad leg. Aquil.*) examinatio illa nullius est momenti, † cum mendax impetrator 8
debeat carere impetratis. *per text. in c. si quando. cap. super literis. de rescript. Tex. notab. in cap. super eo. de Crimine fals. l. et si legibus. penult. C. de contra ius vel vtilitat.* Gail. *obseruation.* 14. *num.* 3. *libr.* 1. [in specie Virgin de Bocat. *de lit. remiss. ca.* 9. *numer.* 14. vnde & sæpe hæc commissio cassatur, vt motum à dominis in causa Virmunt contra Virmunt.] † Hinc in specie aliqui sim- 9
pliciter statuunt: Si testes ante litem contestatam, non ex rationabili causa, vel in casu à iure non permisso examinentur, talem receptionem non tenere, etiamsi pars consentiat publicationi vel attestationi. *per l.* 2. §. *quia. C. de iureiur. propter. calumn.* Ita Hartmann. *lib.* 2. *tit.* 15. *obseruat.* 10. *circa fin.* † ac quoque do- 10
cent, quod si quis narrauit se futurum Reum, & postea dicat receptos ad finem agendi, probationes non valeant. Innocent. *in cap. significauit. de testibus.* refert Nell. *numer.* 77. *part. prima, de testibus.* Et licet hæc rigore inspecto ita procedere videantur, † ego tamen in hoc 11
puncto aliquot casibus rem explicandam existimo: Aut enim plures qualitates narrauit, & aliquæ sunt veræ, aliquæ falsæ: hoc casu ego existimarem, sufficientes eas esse admittendas, prout supra dixi. Et ita cum aliquando hic casus in controuersiam venisset in causa Bernhausen contra Vlm anno 1569. ex hac causa, concurrente alio requisito admissi sunt testes, & eorum depositiones pro validis habitæ, prout supra dictum. † Dein- 12
de statuendum est, licet hi testes plene non probent, tamen magnum adferre adminiculum, si contrariæ partis testes cum his concordent, quod similiter consideratum in dicta causa Ludwigen von Bernhausen contra Vlm. Et huc facit, quod dicitur testibus fucata & falsa causa examinatis minorem adhibendam fidem. post Aretin. & Socin. Alciat. *cons.* 23. *nu vlt lib.* 9. *vbi allegat. d. l. leg. Aquil.* §. *si dilectum. ad l. Aquil.* † Tertio proculdu- 13
bio probant, si res ad eum casum deuenit, vt in ordinario processu testes morte, vel

alia allegata causa absumpti sint: Panormit. *in d. cap quoniam frequenter. num.* 10. & 11. nam in simili dicitur, quod testes à nō competenti iudice examinati, si mortui sint, faciant magnam fidem. *argum. l. final. C. de testib.* vbi Dd. & *c. præsentia. extra. de testib.* Viu. *decision.* 78.

14 † Quarto & illud extra dubitationem positū est, quod si causa in aliquibus testibus vera in aliis falsa, verbi gratia: Examinantur viginti testes, inter quos vnus triginta annorum à commissario admissus: attestationes eorum saltem, qui legitimam ætatem habeāt, valere gloss. *in d. c. quoniam frequenter. in verbo timetur.* Hart. *pract. obseruat. tit.* 15. *obser.* 10. nec tamē

15 totum examen vitiari.† Alii plures casus huc adduci possent, quos tamen hic curiosius persequi nolo, cum apud Dd. *in d. cap. quoniam frequenter.* cuiuis sint obuii, maxime cum ad oculatum iudicem pertineant, eiusdemque arbitrio committantur, vt prodidit Caballin. *in milleloquio.* 9. 25. quem ego hic plene instruere, ne laterem lauare videar, nefas esse putaui.

CAPVT XXII.

De differentia huius & ordinariæ commissionis.

SVMMARIA.

1 *Hæc ante illa post litis contestationem.*
2 *Hic Actor à Reo, illic non.*
3 *Hic actor causam exprimit, ibi non.*
4 *Hic non in criminalibus, illic secus.*
5 *Apud superiorem aliquando petitur.*
6 *Transsumptio hic difficulter magis quam in ordinaria decernitur.*
7 *Iuramentum, quando semiplene probatum defertur.*
8 *Quando semiplene probatum.*
9 *In commissionibus ad memoriam non defertur iuramentum.*
10 *Dilationes non præfiguntur.*
11 *Differunt in modo indicandi causas suspicionis.*
12 *Plures testes quam nominati hic non admittuntur, secus in ordinaria.*
13 *Rotulus & prothocolla transmittuntur in hac, secus in aliis commissionibus.*
14 *Differunt quoad productionem Rotuli.*
15 *Rotulus hic ita in iudicialiter qua in extraiudicialiter; in ordinaria iudicialiter tantum producitur.*
16 *Terminus hic breuior quam in ordinariis.*
17 *In pignorationibus non semper locus huic commissioni.*

LIcet ex prædictis requisitis bona ex parte, natura huius commissionis perspici possit, cum tamen & alia circa hanc singularia reperiantur, non abs re fuerit, naturam earum sigillatim hic subiicere, q; hac ratione optime fieri potest, si differentiæ huius & ordinariæ commissionis vlterius assignentur, addita recapitulatione breui eorum, quæ hactenus sunt deducta. † Primo igitur differunt, quod 1
hæc commissio ante litis contestationem decernatur: ordinaria vero post litis contestationem. † Deinde quod hic Actor à Reo 2
discernatur, & Actor intra annum agere cogatur, alias examen est nullum. *d. cap. quoniam frequenter.* Annus autem hic est vtilis, ad conueniendum, & denunciandū, quoad sui principium: sed continuus in progressu: vt ex textu patet, ibi, ex quo poterit conueniri. Panormit. *d. c. quoniam. n.* 9. [*& ibi gloss.* alia iura allegat. Sichard. *cons. feud.* 6. *num.* 23. hoc tamen non procedit in interdicto vti possideris, in quo indifferenter tam ab Actore, quam Reo potest produci examē ad perpetuam rei memoriam, etiamsi post annum actionem instituat; quia cessat ratio prohibitionis. Gail. *obseru.* 94. *in fine. lib.* 1. & obseruatum in causa Durburg contra Hagenaw. 11. Februarii. Anno 1584. vt supra monui. *cap.* 3.] Tertio quod
† hic causæ sint allegandæ, in illa nullæ. Quar- 3
to † quod in causis criminalibus non detur 4
hæc commissio. *capit. vnic. verb. cum ciuiliter est agendum.* in aliis secus. † Quinto diffe- 5
runt quoque in eo, quod ordinaria commissio non nisi coram suo iudice, hæc coram omnium superiori, non obstante priori instantia, sæpe peti possit per supra dicta. † Sexto 6
quod in illa instrumentorum transsumptio facilius quam in hac impetretur. † Septimo 7
quod si semiplene probatū sit in ordinaria cōmissione, solet deferri iuramentum.† Semi- 8
plene autem probari dicitur octo modis: scriptura domestica (præsertim in antiquis. Speculat. *de instrum. edit. §. nunc videndum*) literarū cōparatione, fuga rei, vno teste, confessione facta parte absente, confessione facta in tormentis,

mentis, fama, & quando testes tenorem visi instrumenti, cuius confectioni interfuerunt, referunt. gloss. *in l. in bonæ fidei. C. de iureiurand. & in l. admonendi.* Vbi Bartol. *num.* 32. & 46. & Beust. *num.* 939. *de iureiurand.* At in hac Commissione hoc locum non ha-
9 bet: † nam si Testes ab Actore vel Reo ad perpetuam rei memoriam sint examinati; & semiplene probatum, non defertur iuramentum suppletiuum. Ratio est, quia in ista specie probationis attestationes solæ publicantur, nec potest post publicationem aliquid addi vel detrahi testificatis. ita tradidit Bald. *in l. cum te minorem. num.* 1. *versic. quandoque allegatur. C. de probat.* Quem nouissime sequitur Ioachim. à Beust. *in dict. repetit. l. admonendi. num.* 130. 231. & 232. Vbi ex Apostilla ad Bald. *dicto loco*, dicit hoc diligenter notandum.
10 Octaua † differentia est, quod in reliquis causis post impetratam Commissionem si impedimentum allegaretur, dilatio peti potest, per ea quæ supra *libr.* 2. *part.* 1. deducta sunt: in hac vero Commissione nulla datur dilatio. Ratio est, quia dilationem iuris habet, qui impetrat hanc Commissionem, ita obseruatum in Camera, ex hac ratione statuit Gailius *obseruat.* 94. *num.* 3. *lib.* 1. Nona,
11 quod † in aliis Commissionibus, si Commissarius sit suspectus, aut alias non qualificatus, iudicialiter indicandum, prout supra deductum est: in hac vero extraiudicialiter petita hoc fieri non potest, sed si tales causæ suspicionis oriantur, partes grauatæ alia remedia, vtpote appellationis, protestationis quærere
12 tenentur. Decimo, † in eo, quod in aliis ordinariis Commissionibus liberum est, Commissario plures Testes, quam nominati sunt, admittere: at in Commissione ad perpetuam rei memoriam non vt supra dedu- 13
ctum. Vndecimo † differunt, quod Rotulus in causis ordinariis ad Cameram transmittatur: In hac vero non tantum Rotulus, sed etiam Protocolla vtriusque Scribæ, de quo supra latius *hoc libro* dictum. Duodeci- 14
mo, † quod in ordinariis Commissionibus Rotulus ad Cameram statim transmittatur, ibidemque publicatio attestationum petatur. In hac vero Rotulus ad Cameram quidem transmittitur, sed non publicatur, petitur enim ibidem reseruari clausus vsq; ad terminum probationis. Decimatertia differen- 15
tia est, † quod in ordinariis Commissionibus Rotulus iudicialiter est producendus: In hac autem tam iudicialiter quam extraiudicialiter producere ac deponere licitum est. De- 16
cimaquarta est, † quod in hac Commissione breuis terminus Partibus solet constitui, in ordinariis vero terminus longior. Decima- 17
quinta, quod ordinaria Commissio in omnibus causis & constitutionibus Imperii locum habeat, hæc autem non in omnibus; vt in constitutione pignorationis: ex ratione, quod sit in pignorantis potestate positum, absque litis contestatione iudicium inchoare, testes & instrumenta producere, & sic ordinario remedio locus non relinquitur. argument. *l. in causa.* 16. *de minor. l. in prouinciali. ff. de nou. operis nuntiat.* Gailius *in tractat. de pignor. obseruat.* 21. *num.* 8. & 9.

Finis Libri primi.

LIBER SECVNDVS.

DE TESTIVM EXAMINATIONE.

CAPVT I.

De etymologia & definitione Testiū.

SVMMARIA.

1 *Testis vocabuli etymologia, & quomodo antiquitus dicti?*

2 *Testes unde dicti, testari quid sit, & testimonii vocabulum, quam late pateat.*

3 *Testimonii vulgata diuisio, qua in testes & instrumenta distribuitur, communi loquendi vsu obseruatur.*

4 *Attestationes viuæ mutis efficaciores sunt.*

5 *Testium definitio.* Et 6.

7 *Definitionis explicatio, & quo fine producantur testes.*

8 *Testibus probantur res omnes.*

9 *Iudicis proprium est inuocare Testes.*

10 *Inuocationis vocabulum latius patet, quam citationis.*

11 *Testes ante examen reiecti, testium nomen non merentur.*

a *Examinatio testium quo iure introducta.*

QVIA in hac materia, de qua agemus, tota cura & diligentia à Commissario adhiberi debet, si velit honorem seruare, & periculum animarum euitare, vt in terminis inquit gloss. *ad stylum curiæ Paris. tit. de modo conficiendi process. commissar. ad verba, item les choses.* §. *item scripta.* ac ea frequens & necessaria sit, teste Iurisconsulto, *in l. 1. de testibus.* & testantur sacræ literæ *Prouerb. cap.* 14. Vbi dicitur: Testem fidelem animas liberare. Ideo de eorum examinatione hoc libro tractaturi operæ pretium esse duximus, secundum ordinem in præcedentibus libris obseruatum, pauca de origine, etymologia & definitione Testium
1 [vt & examinis] præmittere. Quod † ergo ad ipsam etymologiam [examinis attinet, eam præter cæteros luculenter expressit Lescut *de testium examin. c.* 4. cuius verba, quoniam huic tractatui nostro adiecta, non repeto. De origine autem examinationis sic tradit Flamin. Catarrat. *in praxi interrogatorior. lib.* 1. *c.* 1. *n.* 13. Est autem interrogatio, seu examinatio hæc, per
a quam veritatem Iudex exquirit, † de iure diuino, vt existimāt, Franc. Cas. *in pract. crim. tit. de torment. c.* 6. *nu.* 5. & post eum Vmbert. locat. *in opere acquisit. in verb. interrogatio. vers.* 2. vt in exemplo (quo illi vtuntur) Danielis in testibus contra Susannam. Et Deus omnipotēs interrogauit Adam, vbi es? vt *Genes. cap* 3. vt etiam interrogauit Cain, qui Abel fratrem suum occiderat, vbi est Abel frater tuus? *Genes. cap.* 4. & Abimelech dixit ad Isaac, perspicuū est, quod vxor tua sit: cur mentitus es, sororem tuam esse? *Genes. c.* 16. & Caiphas, & Pilatus interrogauerūt Iesum Christum Saluatorem nostrū à Scribis & Pharisæis delatum, & accusatum, vt *Matth. cap.* 27. *Marc. c.* 14. *Luc. c.* 23. *& Ioan. c.* 18. quæ, quia infra latius de Interrogatoriis tractabuntur, hic non insisto. Et tantū de examinis etymologia, & origine; Testes vero quod] attinet, sciendum est, Testem Græcis dici μάρτυς, & μαρτύρια testimonia. Vocabātur autem antiquitus superstites, eo quod super statum causarum proferebant oblata. Dick. *in œconom. constituen. ord. iudic. in principal. vers. vnde de testib. fol. mihi* 295. vbi hoc latissime persequitur. Itēque Antistites, *c. forus.* 10. *de verb. sig.* Alciat. *lib.* 2. *parerg. c.* 10. Wesenb. *in parat. de testib.* Hoc vero nostro † tempore postremam partem huius 2
vocabuli retinuimus; & dicuntur Testes à testando, quod significat sentētiam suam exponere, quasi Testes ea, quæ de rei veritate gesta sunt, in iudicio exponere debeāt. Ludol. Dick. *d. loc.* Vbi pluribus de hoc agit. Et hoc vocabulum testimonii per se & absolute positum latissime patet. Dicūtur enim Testes instrumēta. Nam appellatione instrumentorū continētur. *l.* 1. *de fide instr. l. in exercendis. C. de fide instr.* & testari vtrumq; complectitur. Wesenb. *in parat. ff. de test. n.* 1. Hincq; † vulgo testimoniū di- 3
uidunt in Testes & in instrumenta. Althus. *in Iurisprud. Rom. lib.* 2. *c.* 34. Quamuis ex communi loquendi vsu aliud sit: nam in statutis municipalibus, quæ accipere interpretationē strictā solent,

solent, appellatione Testium huiusmodi scri-
pturas non intelligimus. Innoc. *in Rubr. extr. de*
4 *de fid. instr.* Et sic stricte hic † etiam accipio. Et-
enim de viuis tantum attestationibus (vtpote
efficacioribus. § *si vero. Authen de fid instr.* & di-
gnioribus. Dd. *in c. cum Tabellio. de fide. instr.* De-
cius *in Rub. de prob.* Soarez. *in thesaur. recept. sent.*
lit. T. nu. 272. Viu. *in com. opin. lib. 1. n.* 347.) primo
loco, nō de mutis hoc libro tractationem su-
5 scipere constitui. Et † possunt Testes hoc mo-
do stricte accepto vocabulo definiri, qui ad
alicuius fidem faciendam, à iudice, vel eius de-
legato inuocantur & examinantur. Cuius de-
finitionis contenta, magna ex parte desum-
pta sunt ex *l. iudices. 17. C. de testib.* Wesenb *in*
parat. Vulteius *c. 2. lib. 2. iurisprud.* Althus. *in iu-*
6 *risprud. Rom. d. l.* Ac licet breuis illa sit: † onero-
sa tamen & talis, quæ recte intellecta integrā
materiam huius tractatus complectitur; ideo-
que breuibus; quia paulo altius, quam allegati
Doct. tradunt, à me posita, ratio & explica-
7 tio eiusdem subiicienda est. Dico † autem, qui
ad alicuius rei fidem faciendam, vt finis testi-
moniorum indicetur. Ideo enim producun-
tur, vt veritas appareat, *c. quanquam. 12. quæst. 2.*
Hinc dicitur, quod occultans veritatem mor-
taliter peccet, *cap. quisquis. 11. quæst. 3. cap. 1. de te-*
stib. cogen. Quod diligenter Testes considerare
debent, vt sciant se non hominum, sed potius
veritatis gratia deponere. Dicitur, alicuius
8 rei, non † vt certæ res excludantur, in quibus
Testes non admitterentur: nulla enim cau-
sa, nulla res est, quæ non probetur Testibus.
Sic omnes causæ tam criminales, quam ma-
trimoniales (quæ propter grauitatem cri-
minalibus æquiparantur; vt supra demonstra-
tum est) testiū significatione fidem inueniunt.
9 Adieci, † præter verba prædictorū Dd. ad ex-
plicationem præcedentis libri, à Iudice; quia
Iudicis id est proprium, vt infra dicetur. Ab
eius delegato, vt significarē in aliquibus causis
hoc posse committi, quod in sequentibus ex-
10 plicabitur. Addunt † Dd. inuocantur, quod
verbum illud generale sit. Et licet quidam ad-
iiciant Citatione, tamen ego hic ponere no-
lui, quia, vt infra dicetur, aliquando inuocan-
tur hi Testes; non per modum citationis, sed
per literas mutui compassus. Recte ergo vtor
solo vocabulo inuocationis, quod vtrunque
complectitur. Addidi † ego examinantur, vt 11
declararē tunc proprie dici Testes cum exa-
minātur. Multi enim antequam ad ipsum ex-
amen perueniūt à Commissario propter no-
toriū aliquem defectum reiiciuntur, vt infra
latius tractabitur. Hi ergo ne nomen quidem
merentur Testium. Quia sunt tales quibus to-
ta definitio, hoc est, vt veritatem dicant, nullo
modo potest conuenire.

CAPVT II.

De citatione Testium.

SVMMARIA.

1 *Testis non citatus, sed seipsum ingerens, suspectum se facit, nec probare potest.*
2 *Testis à Commissario citandus est, & nu. 3.*
4 *Testes non citati per Partem: tamen adducti, an examinari possint?*
5 *Pro affirmatiua, & quod Pars ipsa Testem citare possit.*
6 *Præsens non est citandus.*
7 *Pro negatiua.*
8 *Respondetur obiectionibus.*
9 *Nominatis Testibus, an alii superaddi possint? & pro negatiua.*
10 *Pro affirmatiua, quæ verior esse asseritur.*
11 *Commissarius nouiter nominatos Testes examinat.*
12 *Nominatis Testibus, alii superaddi nequeunt in Commissionibus ad perpetuam rei memoriam.*
13 *Respondetur ad obiecta.*
a *Testes si plures Commissarius citet Rotulo inserere cogitur.*
b *Commissionis copia an Testibus vna mittenda.*
c *Citationi primæ pœna non facile adiicienda.*

QVANTVM intersit citare ad aliquā rem
personas eo pertinentes, supra dictum.
Ideo de citatione hoc capite tractandum est:
Quia vero hic liber à Testibus incipit; de Te-
stium citatione (quæ antiquis aduocatio Te-
stium dicebatur. Hotom. *in Lex. in verb aduoca-*
tus.) prius agendum. [Quæ vero sit differentia
inter vocare Testes & rogare, notat egregie
Gentilis *de nupt. lib. 7. c. 7.* Fiebat autem citatio
hæc olim per præconem, Cic. *lib. 4. in Verr.* Sue-
ton. *in Claud. c. 15.* Barnab. Brisson. *lib. 5. form. fol.*
476.] Quod autem † Testes citandi sint, hanc 1
habet rationē, cum Testis non citatus seipsum
ingerens reddat se suspectum. Anton. Grauat.
in addit. ad Vestr. c. 2. nu. 25 lib. 6. Mynsing. *cent. 4.*
obseruat.

obseruat.3.[quod latissime prosequitur Farin. *in opposit.contra test.quæst*.30.*per tot*. vbi differit, quando Testis se non ingerere dicatur.] Et non citatus nihil probet, vt ex communi refert Barsat.*consil*.201.*num*.108.*vol*.2. Nec quidem indicium faciat, vt firmat Panorm. & alii *in cap.2.de testib*. per illum text.ibi. Nullius momenti, quod denotat nullitatem ipso iure. gl. *in l.si libertus in verb.momenti ff.de iure patron*. Quia hæc examinatio facta contra legem, & ob id nulla est *l.non dubium.C.de legib*. licet Decius *in d.c*.2. dicat: facere tamen præsumptionem quidam volunt.[concordant tradita à Farinac.*d.l.num*.26.] Ego dicerem plures Testes sic examinatos non probare plene, nisi domi reperti fuerint. Rebuff.*de inquisit.& commiss.art*.12 *gloss*.2.*num*.3.[adde Farinac.*d.l.num*.8.] Si ergo Commissarius omitat citationem, tenetur Parti ad interesse, ac reddere debet, quod accepit. Rebuff.*d.loc.num*.11.& 12. Atq; citandos
2 Testes † Commissio etiam docet, dicit enim: Daß jhr/nach Besichtigung vnd Vberantwortung/benannte Zeugen rechtlich vor euch heischet vnd ladet/ hoc est: Vt post requisitionem factam nominatos Testes iuridice corã vobis citetis. Et si hoc Commissioni non inse-
3 ratur: † tamen Commissarius de iure cõmuni ad hoc tenetur, No.90.c.2. Schenck.*de testib*. *n*.1. Paul.Fuscus *sing*.32.] Campeg.*de testib.Reg*. 127.& 167. Reub.*part*.3.*nu*.70. Vestr.*lib*.6.*cap*. 2.*num*.1. & ibi Grauat.*in addit.num*.25 Ferrar.*in*
4 *form.iur. test. verb.citat.num*.1. Illud † tamen ita intelligendum, si Commissario nominentur testes. An autem alii non citati per Partem adducti examinari possint, quæritur? Et videtur
5 dicendum, † quod sic, quia quando Pars ipsa adducit, videtur esse loco citationis, vt tradũt Dd. Anton.de Butr.*in cap.2.de testib*. Lanfranc. *de testib.n*.12. Crot *p*.7.*nu*.256.& ad hoc producunt text.*in l.in test*.20.*ff.de testib*. Vbi dicitur, in testimonium accusator citare nõ debet eum, qui iudicio publico est Reus, &c. Vnde constat accusatores citare, & citatos adducere posse. Si ergo in ipsa examinatione Testis adhuc supra addẽdus (quod fieri posse, infra dicetur) Commissarium ad parcendos sumptus sine citatione examinare posse videtur. [late Farinac.*d l.n*.11.] His addi † posset alia ratio à Do-
6
ctoribus ad hoc non allegata. Quod, quia præsens sit hic Testis, non opus habeat citatione. præsens enim non est citandus. Qua ratione affirmatum est, si testes in iudicio forte fortuna reperirentur, quod examinari etiam non citati possint. Grauat.*in addit.ad Vestrium, lib.6.cap.2. nu*.25.latissime post alios Ronchogallus *in l.4. num.26.de duob.reis*. [Farinac.*d.l nu*.19.] vbi hoc extendit, etiamsi aliquis ex aliqua diuersa causa præsens reperiatur. Tertio pondero etiam ad hoc; quod hic non videatur se ingerere, quia à Parte ad hoc fuit vocatus. Contrarium tamen † videtur verius. Primo, quia dicitur, 7
Iudicem debere vocare testem. vt *l.1.ff.de testibus*, innuit. Ergo Parti hoc permissum non est. Secundo, quia si Pars ducat testem, iam ab illo didicisse aliquid ipsa, ac ob id nunc demum coram Commissario producere eum, atque adeo collusio subesse videtur. Tertio, si Partibus hoc esset liberum vocare, nõ mandaretur Commissario, vt hoc faceret: verba autem Commissionis stricte, & prout iacent, sunt interpretanda. Quarto, est hic quædam summaria cognitio & à citatione incipitur, quæ est substantiale quiddam. Quinto, vocatio in ius, quæ propria authoritate fiebat, obsoleuit, & in eius locum citatio successit. Hacque † opinione recẽta, obiectio Doctorum ad 8
hoc parum facit. Quod enim dicitur *in d.l*.20. Pars Testem citare, hoc est, quod faciat citare, nec id est nouum. Citat enim & is, qui authoritate Iudicis citat. Ad secundum difficilis est responsio, dico tamẽ illam regulam in certis causis non esse admittendam. Testis enim seipsum offerens, licet sit præsens: tamen non admittitur. Ad tertium, licet proprie non dicatur ingerere: tamẽ cum aperte producatur, videtur se Parti obtulisse, alias ordinaria via secum procedi à parte petiisset. Accedit, quod præsumptio subornationis hic subest, testemque hunc repellit. Quicquid tamen sit, in hac difficultate cautum esse suadeo Commissariũ; vt ex Parte aduersa quærat, an hunc Testem admittere velit. Si Pars autem discesserit, verbi gratia, si in ipso examine producatur: potest Commissarius eum Adiuncto agere, vt vel ipse consentiat, vel ad Partem scribat. Circa † ipsam autem citationem Commissarius 9
diligen-

diligenter verba Commissionis attendat, & primo verba, benennte Zeugen. Quod innuere videtur, denominatos tantum citandos. Quæritur ergo, an duntaxat nominati testes coram Iudice debeant citari, an vero alii etiam possint postea superaddi. Et videtur dicendum, solum nominatos esse citandos, quia Pars præsumitur eos, quos postea producit, subornasse: vel illi seipso, auditis circumstantiis, ad testimoniũ dandum obtulisse. Secundo, iuuatur hac ratione, quod pars sibi debeat imputare, quare Testes plures non nominauerit, etiamsi ergo damnum sentiat, sibi ipsi hoc asscribat. Tertio, hoc videtur indubitate tunc obtinere, cum in Commissione dicitur Nominati Testes, quod plerunque fieri solet, quibus verbis non nominati censentur exclusi. Frustra enim talia verba adhiberentur, si nullius essent efficaciæ. Quarto, videtur & id habere hanc rationem, quod Iudex consideratis ac perpensis omnibus circumstãtiis causæ nominatos Testes sufficere viderit. Alii ergo (quia multitudo Testium refrenanda) contra mentem concedentium non admittendi. Et sic aliquando cum petitione, pro noua dilatione alios Testes nominatos, & vt Commissarius eos examinaret ipsi iniũgi, petitum scio. Contrarium tamen de iure est verius.

10 Primo, † quia facultas nominandi Testes eousque conceditur, donec Rotulus producitur in Camera. Nec inhibetur productio Testium, nisi facta productione Rotuli, eiusdemque publicatione, prout supra *lib.7.part.1.* dictum est. [confirmatur & ex eo, quod communiter traditur, Testem à Parte productum specialiter citari non opus esse, catalogum hoc asser..ntium recenset Farinac. *d.l.num.11.*]

11 Et hæc opinio in practica obseruatur. Memini enim Commissariũ nouiter nominatos Testes examinasse in causa Quernheim contra Quernheim. [sic ter alii nominati in causa Wernern Freyherrn zu Kriechingen/cõtra Johan Graffen zu Nassaw/mandati etliche abgenommene Pferdt in puncto defensionaliũ. Formul.*c.9.h.t.* form.14. Et sic cũ in causa Franckfurt contra Friedburg disputaretur post longam altercatione à Commissario admissi, de quo videatur formul. *cap.9 form.6.h.tit.* sic in causa Flersheim cõtra Tryer/cum Testis quidam per errorem citatus, alius in ipsius locum suffectus, de quo form. *c.6.form.3.h.tit.*] Quod tamen † locum non habet in Commissionibus ad perpetuam rei memoriam, prout supra libro præcedenti deductum est. 12 Hisq; sic statutis, † non obstant, quæ in contrarium adducta sunt. 13 Quia illa præsumptio inducit delictum, quod tamẽ euitare debemus. Et fortior est præsumptio in contrarium illum scilicet ex post facto prius resciuisse hunc Testem, quod sæpe fieri solet. Cum enim audiunt rustici, aliquos in testes esse citatos, solẽt referre, se etiam notitiam habere, quos antea Pars producens ignorare potuit. Vincit ergo hęc euidens ratio fallacem præsumptionẽ. Ad secundum respondeo, hic ignorãtiam, quia in facto consistit, & de nouo ipsi obuenit, excusare. Quæ enim de nouo emergunt, nouo legum indigent auxilio. Ad tertium respondeo, hæc verba, si quãdo adiiciuntur in Commissionibus, se referre ad rem præsentem, quasi illi Testes omnes, qui nominati, examinari, & nullus ex illis omitti debeat. Nec valet hic argumentũ à contrario sensu: dixit nominatos, ergo non nominatos exclusit. Cum alias absonus & legibus contrarius intellectus sequeretur. [debet tamen Commissarius hoc Rotulo inserere, † prout factum in dictis causis, & in causa a Imblein contra Heilbrun/*form.* 20. 21. & 22. Ad extremum, an Commissio etiam Testibus vna mittenda quæritur? Et cum Partibus transmitti debeat, † vt videre licet in causa b Wirt contra N. videbatur dicendum etiam Testibus, quo de mandato ipsis constare possit; Et hinc aliquando Commissionem vna à Commissario missam scio, cuius vestigia extant *form.2.h.tit.* Contrarium tamen in praxi seruatur, & exemplum extat *form.1. d.tit.* & si hoc fieri deberet maximi sumptus & labores in describendo causarẽtur Partibus & Commissario. Coronidis loco monendus Commissarius, † vt caueat, ne primæ citationi facile pœnam adiiciat, nisi forte valde breuis sit c terminus, nam alias ipsi hoc vitio vertitur & exprobratur, tanquam stylo contrarium, vt factum in causa Hoenstein contra Bentheim/ *form.10.part.4.tit.3.*]

obseruat. 3. [quod latissime prosequitur Farin. *in oppo sit. contra test. quæst.* 30 *per tot.* vbi differit, quando Testis se non ingerere dicatur.] Et non citatus nihil probet, vt ex communi refert Barsar. *consil.* 201. *num.* 108. *vol.* 2. Nec quidem indicium faciat, vt firmat Panorm. & alii *in cap.* 2. *de testib.* per illum text. ibi. Nullius momenti, quod denotat nullitatem ipso iure. gl. *in l. si libertus in verb. momenti ff. de iure patron.* Quia hæc examinatio facta contra legem, & ob id nulla est *l. non dubium. C. de legib.* licet Decius *in d. c.* 2. dicat: facere tamen præsumptionem quidam volunt. [concordant tradita à Farinac. *d. l. num.* 26.] Ego dicerem plures Testes sic examinatos non ꝓbare plene, nisi domi repetiti fuerint. Rebuff. *de inquisit. & commiss. art.* 12 *gloss.* 1. *num.* 3. [adde Farinac. *d. l. num.* 8.] Si ergo Commissarius omitat citationem, tenetur Parti ad interesse, ac reddere debet, quod accepit. Rebuff. *d. loc. num.* 11. & 12. Atq; citandos
2 Testes † Commissio etiam docet, dicit enim: Daß jhr / nach Besichtigung vnd Vberantwortung / benannte Zeugen rechtlich vor euch heischet vnd ladet / hoc est: Vt post requisitionem factam nominatos Testes iuridice corá vobis citetis. Et si hoc Commissioni non inse-
3 ratur: † tamen Commissarius de iure cómuni ad hoc tenetur, No. 90. c. 2. Schenck. *de testib. n.* 1. Paul. Fuscus *sing.* 32.] Campeg. *de testib. Reg.* 127. & 167. Reub. *part.* 3. *nu.* 70. Vestr. *lib.* 6. *cap.* 2. *num.* 1. & ibi Grauat. *in addit. num.* 25 Ferrar. *in*
4 *form. iur. test. verb. citat. num.* 1. Illud † tamen ita intelligendum, si Commissario nominentur testes. An autem alii non citati per Partem adducti examinari possint, quæritur? Et videtur
5 dicendum, † quod sic, quia quando Pars ipsa adducit, videtur esse loco citationis, vt tradũt Dd. Anton. de Butr. *in cap.* 2. *de testib.* Lanfranc. *de testib. n.* 12. Crot *p.* 7. *nu.* 256. & ad hoc producunt text. *in l. in test.* 20. *ff. de testib.* Vbi dicitur, in testimonium accusator citare nõ debet eum, qui iudicio publico est Reus, &c. Vnde constat accusatores citare, & citatos adducere posse. Si ergo in ipsa examinatione Testis adhuc supra addẽdus (quod fieri posse, infra dicetur) Commissarium ad parcendos sumptus sine citatione examinare posse videtur. [late Farinac. *d. l. n.* 11.] His addi † posse t alia ratio à Do-
6
ctoribus ad hoc non allegata. Quod, quia præsens sit hic Testis, non opus habeat citatione. præsens enim non est citandus. Qua ratione affirmatum est, si testes in iudicio forte fortuna reperirentur, ꝙ examinari etiam non citati possint. Grauat. *in addit. ad Vestrium, lib.* 6. *cap.* 2. *nu.* 25. latissime post alios Ronchogallus *in l.* 4. *num.* 26. *de duob. reis.* [Farinac. *d. l. nu.* 19.] vbi hoc extendit, etiamsi aliquis ex aliqua diuersa causa præsens reperiatur. Tertio pondero etiam ad hoc; quod hic non videatur se ingerere, quia à Parte ad hoc fuit vocatus. Contrarium tamen † videtur verius. Primo, quia dicitur, 7
Iudicem debere vocare testem. vt *l.* 1. *ff. de testibus,* innuit. Ergo Parti hoc permissum non est. Secundo, quia si Pars ducat testem, iam ab illo didicisse aliquid ipsa, ac ob id nunc demum coram Commissario producere eum, atque adeo collusio subesse videtur. Tertio, si Partibus hoc esset liberum vocare, nõ mandaretur Commissario, vt hoc faceret: verba autem Commissionis stricte, & prout iacent, sunt interpretanda. Quarto, est hic quædam summaria cognitio & à citatione incipitur, quæ est substantiale quiddam. Quinto, vocatio in ius, quæ propria authoritate fiebat, obsoleuit, & in eius locum citatio successit. Hacque † opinione retẽta, obiectio Doctorum ad 8
hoc parum facit. Quod enim dicitur *in d. l.* 20. Pars Testem citare, hoc est, quod faciat citare, nec id est nouum. Citat enim & is, qui authoritate Iudicis citat. Ad secundum difficilis est responsio, dico tamẽ illam regulam in certis causis non esse admittendam. Testis enim seipsum offerens, licet sit præsens: tamen non admittitur. Ad tertium, licet proprie non dicatur ingerere: tamẽ cum aperte producatur, videtur se Parti obtulisse, alias ordinaria via secum ꝓcedi à parte petiisset. Accedit, quod præsumptio subornationis hic subest, testemque hunc repellit. Quicquid tamen sit, in hac difficultate cautum esse suadeo Commissariũ; vt ex Parte aduersa quærat, an hunc Testem admittere velit. Si Pars autem discesserit, verbi gratia, si in ipso examine producatur: potest Commissarius cum Adiuncto agere, vt vel ipse consentiat, vel ad Partem scribat. Circa † ipsam autem citationem Commissarius 9
diligen-

diligenter verba Commissionis attendat, & primo verba, benennte Zeugen. Quod innuere videtur, denominatos tantum citandos. Quæritur ergo, an duntaxat nominati testes coram Iudice debeant citari, an vero alii etiam possint postea superaddi. Et videtur dicendum, solum nominatos esse citandos, quia Pars præsumitur eos, quos postea producit, subornasse: vel illi seipso, auditis circumstantiis, ad testimoniũ dandum obtulisse. Secundo, iuuatur hac ratione, quod pars sibi debeat imputare, quare Testes plures non nominauerit, etiamsi ergo damnum sentiat, sibi ipsi hoc asscribat. Tertio, hoc videtur indubitate tunc obtinere, cum in Commissione dicitur Nominati Testes, quod plerunque fieri solet, quibus verbis non nominati censentur exclusi. Frustra enim talia verba adhiberentur, si nullius essent efficaciæ. Quarto, videtur & id habere hanc rationem, quod Iudex consideratis ac perpensis omnibus circumstãtiis causæ nominatos Testes sufficere viderit. Alii ergo (quia multitudo Testium refrenanda) contra mentem concedentium non admittendi. Et si aliquando cum petitione, pro noua dilatione alios Testes nominatos, & vt Commissarius eos examinaret ipsi iniũgi, petitum scio. Contrarium tamen de iure est verius.

10 Primo, † quia facultas nominandi Testes eousque conceditur, donec Rotulus producatur in Camera. Nec inhibetur productio Testium, nisi facta productione Rotuli, eiusdemque publicatione, prout supra *lib.7. part. 1.* dictum est. [confirmatur & ex eo, quod communiter traditur, Testem à Parte productum specialiter citari non opus esse, catalogum hoc asserentium recenset Farinac. *d.l.num.11.*]

11 Et hæc † opinio in practica obseruatur. Memini enim Commissariũ nouiter nominatos Testes examinasse in causa Quernheim contra Quernheim. [sic ter alii nominati in causa Wernern Freyherrn zu Kriechingen/cõtra Johan Graffen zu Nassaw/mandati etliche abgepfendte Pferdt in puncto defensionaliũ. Formul. *c.9. h. tit. form.14.* Et sic cũ in causa Franckfurt contra Friedburg disputaretur post longam altercationẽ à Commissario admissi, de quo videatur formul. *cap.9 form.6. h. tit.* sic in causa Flersheim cõtra Trier / cum Testis quidam per errorem citatus, alius in ipsius locum suffectus, de quo form. *c.6. form.3. h. tit.*] Quod tamen † locum non habet in Commissionibus ad perpetuam rei memoriam, prout supra libro præcedenti deductum est. Hisq; sic 12 statutis, † non obstant, quæ in contrarium adducta sunt. Quia illa præsumptio inducit delictum, quod tamẽ euitare debemus. Et fortior 13 est præsumptio in contrarium illum scilicet ex post facto prius resciuisse hunc Testem, quod sæpe fieri solet. Cum enim audiunt rustici, aliquos in testes esse citatos, solẽt referre, se etiam notitiam habere, quos antea Pars producens ignorare potuit. Vincit ergo hęc euidens ratio fallacem præsumptionẽ. Ad secundum respondeo, hic ignorãtiam, quia in facto consistit, & de nouo ipsi obuenit, excusare. Quæ enim de nouo emergunt, nouo legum indigent auxilio. Ad tertium respondeo, hæc verba, si quãdo adiiciuntur in Commissionibus, se referre ad rem præsentem, quasi illi Testes omnes, qui nominati, examinari, & nullus ex illis omitti debeat. Nec valet hic argumentũ à contrario sensu: dixit nominatos, ergo non nominatos exclusit. Cum alias absonus & legibus contrarius intellectus sequeretur. [debet tamen Commissarius hoc Rotulo inserere, † prout factum in dictis causis, & in causa a Jmblein contra Heilbrun / *form.* 20. 21. & 22. Ad extremum, an Commissio etiam Testibus vna mittenda quæritur? Et cum Partibus transmitti debeat, † vt videre licet in causa b Wirt contra N. videbatur dicendum etiam Testibus, quo de mandato ipsis constare possit; Et hinc aliquando Commissionem vna à Commissario missam scio, cuius vestigia extant *form.2. h. tit.* Contrarium tamen in praxi seruatur, & exemplum extat *form.1. d. tit.* & si hoc fieri deberet maximi sumptus & labores in describendo causarẽtur Partibus & Commissario. Coronidis loco monendus Commissarius, † vt caueat, ne primæ citationi facile c pœnam adiiciat, nisi forte valde breuis sit terminus, nam alias ipsi hoc vitio vertitur & exprobratur, tanquam stylo contrarium, vt factum in causa Hoenstein contra Bentheim / *form.10. part.4. tit.3.*]

CAPVT III.

De aliis personis ad examen hoc citandis.

SVMMARIA.

1. *Partibus absentibus dictum Testis receptum non valet.*
2. *Citanda pars, contra quam examinantur.*
3. *Causa quare partes ad examinationem testium citandae.*
4. *Testes praesente altera parte producendi sunt.*
5. *Examen testium, parte ad videndum iurare non citata, non subsistit.*
6. *Pars contra quam ad videndum iurare testes, vel à Principe Imperii examinante citanda.*
7. *Testes à Commissario propter manifesta eorum vitia ex officio reiici possunt.*
8. *Interrogatoria exhibere parti omnino necessarium est.*
9. *Adiunctio in examine testium quare opus sit.*
10. *Protestatio partis contra testes vitio laborantes.*
11. *Pars à decreto Commissarii, quo se grauatum sentit, appellat.*
12. *Nomina testium transmittenda partibus.*
13. *Producens quare ad examen testium citandus.*
14. *Magistratus loci, vbi testes examinandi sunt de loco aliquo, in quo examinatio facienda, requirendus est à Commissario.*
15. *Magistratus loci ad actum examinis ideo citandus est, vt testes suae iurisdictioni subiectos coram Commissario sistat.*
16. *Citatio vna pro tribus, an sufficiat.*

a *Citatio partium etiam in summariis necessaria.*
b.c *Citatio hac omittitur, cum periculum in mora, vel si testis omni exceptione maior.*
d *Vel si consuetudo probanda.*
e *An autem ex aequitate.*
f *An cum arbitri examinant.*
g *An si praesentes?*
h *An si consuetudo contrarium induxerit.*
i *Et quibus praeterea in casibus.*
k *Citatio haec an personalis, an ad domum.*

1 CVM † non minus in citatione Partium, quam Testium situm sit, & si Iudex recipiat dictum Testis, non citatis Partibus, vtraque Parte absente, non valeat, *l. si quando. C. de testibus.* Et hanc esse communem asserit Mascard. *in verbo, examinationum. num.* 1. [Et integrum catalogum idem tenentium recenset Prosper Farinac. *de opposit. contra testes quaest.* 72. *cap.* 1. *num.* 1. idque in tantum, vt etiamsi summarie procedatur † iuris solennitate non ser- a
uata, Farinac. post alios *d. l. num.* 13. vt pote in causis mercatorum, *num.* 15. Hinc & videmus in causa momentaneae possessionis Partes per Camerae Commissarios citari. Haec autem non procedunt si summum † periculum in b
mora, Farinac. *d. l. num.* 36. veluti si debitor suspectus de fuga, *num.* 37. Vel potentia aduersarii obsit, *num.* 43. aut † si Testis omni exce- c
ptione maior, *num.* 47. quod tamen recte, *num.* 48. improbat, & eam Cameralis praxis sequitur, vt & † si consuetudo probanda, *num.* d
56. quod mihi non probatur, etiam consideratis limitationibus, *nu.* 57. & 58. adductis. Aut enim notoria consuetudo, & non opus examinatione, cum notorium probare non sit opus; aut non notoria & citari debet, & Iudex debet post ipsam depositionem diiudicare an notoria, minus placet distinctio inter iuris ordinem & decisionem, etiamsi enim vna minoris praeiudicii: tamen inde non sequitur Partem non citandam. Minus † placet, e
limit. num. 59. aequitas namque probationem non excludit, nec solennitatem excludere dicendum, ita & arbitros Partes citare debere, saepe obseruatum, & iure constat, quia redacta ad instar iudiciorum. Magis † ergo illa ar- f
ridet, quod Parte consentiente vtraque citatione non opus, de quo *num.* 74. Itemque † si g
Pars praesens esset, *num.* 78. quod hactenus admitto, si id Rotulo inseratur. Quid vero si consuetudo id nollet? † admittit, *num.* 72. h
Cuius tamen contrarium, quia hic est species defensionis, verius puto, de quo Farinac. *num.* 73. Aliae † adferuntur à Farinac. quae i
huc non spectant, vtpote quae de causis criminalibus recenset. Quae vero de Teste, qui repetitur *num.* 66. tradit, vt & quae de egregia persona domi examinanda, *nu.* 68. alibi à nobis excussa. Cum itaque ex praedictis citationem ita necessariam esse constet,] ideo nunc recte de ea agitur. Et † ante omnia Pars con- 2
tra quam Testes examinantur est vocanda, vt traditum est *in Nouell.* 95. *cap.* 11. Quod Latinis proprie dicitur euocare. Ad diem enim & horam, inquit Budaeus, *in forensibus, fol. mihi* 15. testimonii Testibus denunciatis recte euocatum oportet eum, contra quem testimonium dicturi sunt. Et si hoc omittatur, examen

men nullum est, Grammat. *decis.* 11. *num.* 7. & 8. Quod motum in causa Ioannis Lamberti, contra Ioannem Lippolden / & in causa Freen-see contra Solms.

3 Causæ autem, † quare debeant vocari Partes, hæ sunt præcipue. Primo, ad videndum
4 produci Testes. Testes † enim præsente altera Parte produci debent. Schenck. *de testibus. num.* 8. Cror. *part.* 7. *num.* 23. & 25. Campeg. *regul.* 164. Et hinc in Commissionibus dicitur: Die Zeugen vorzustellen. Secundo, ad videndū iuramētum Testium suscipi. Aduersario e-
5 nim non citato, † vel præsente ad videndum iurare Testes, eorum examen iure non subsistit. tex. *cap. in nomine Domini. de testibus. l. si quando. C. eodem. l. iudices.* 18. *C. de fide instrumentorum,* ibi, *sub vtriusque partis præsentia.* Hartman. 2. *practic.* 18. *obseruat.* 6. Gothofred. *ad dictam l. iudices.* Wormbser. 1. *pract.* 18. *obseruat.* 19. Iason *in l. properandum. §. sin autem reus. C. de iudic.* Aretin. *consil.* 160. Decius *consil.* 54. Alexand. *consil.* 79. *lib.* 2. Anton. Grauat. *in addit. ad Vestr. lib.* 6. *cap.*
6 2. *num.* 28. vbi vide. Et † hoc adeo verum est, vt etiamsi à Principe aliquo Imperii essent examinandi, idem locum haberet. Doctores *in dicto cap. cum in nomine.* Vbi Decius *num.* 17. Grammat. *decis.* 103. Cutt. *consil.* 21. Grauat. *dicto*
7 *cap.* 2. *num.* 28. Tertio, † citatio fit ad illum effectum, vt possit Pars contra personas Testium & eorum vitia manifesta excipere: illos enim Commissarius potest ex officio reiicere Testes, vt supra *part.* 1. *lib.* 5. latius explicatū,
8 & infra tradetur. Quarto, † vt possit exhibere interrogatoria, quæ summopere ei necessaria, ex iis quæ supra *lib.* 5. dicta sunt, constat.
9 Quinto, † vt præsentet Adiunctum, si enim in aliis, sane hic maxime opus est Adiuncto. Quia si Commissarius vel studio, vel casu fortuito, Testem super omnibus circumstantiis, non rite examinet, potest Adiunctus
10 eum monere, vel ipse examinare. Sexto, † si Testes contra quos habeat legitimas exceptiones, producuntur, vel alia vitia à Commissario, quibus tamen in continenti ipse obuiare non possit, committantur, licite protestatur, & hæc protestatio ius ipsi saluū & illibatum seruat, per ea quæ supra *de protestationi-*
11 *bus,* dicta sunt. Septimo, † eo fine etiam emittenda citatio, vt si aliquid à Commissario committeretur, ratione cuius Pars se valde grauatam sentiret, ab illius decreto ad committentem possit appellare, de quo supra *lib.* 6. *part.* 1. plura dicta sunt, quæ à diligenti Lectore facile huc referri possunt. Cum † hac 12
citatione Partium simul mittenda sunt nomina Testium: quod licet varie à Doctoribus disputetur, hodie tamen id dubium apud nos non habet. Visitation Anno 79. §. Wañ auch solche. ibi, Auch Namē der Zeugen zuzufertigen. Similiter † Pars producens ad hunc 13
actū sequentibus de causis citāda. Primo, quia in vtriusq; Partis præsentia Testes debent iurare. Secundo, quia præsentatio à Parte producente facienda. Tertio, aliquādo vt producat Testes plures, quam nominati sunt. An & citatio sic fieri possit, vt articulos det ac corrigat, quæri posset, de quo supra in materia articulorum satis superque dictum est. Citatur quoque † sæpenumero ad hunc actum magi- 14
stratus loci, apud quem Testes sunt examinandi, vt curiam vel alium locum sibi Commissario scilicet, concedat, vbi Testes examinare liceat. Vel † vt Testes sub sua iurisdi- 15
ctione habitantes Commissario sistat, quod maxime locum habet in personis extra Imperium constitutis, de quibus supra. Pro complemento materiæ citationis illud quæritur, quot citationes requirantur? Et licet de iure tres exigantur. *l. ad peremptorium.* 68. & *sequentibus. ff. de iudiciis.* Quod & Commissarios in Partibus citandis obseruasse scio. Et † hanc 16
rem explicat Rebuff. *de inquisit. num.* 4. his verbis: Sufficit tamen vnica citatio, etiam non peremptoria, si modo in ea causa exprimatur, videlicet ad videndum iurare testes. *cap.* 2. *de testibus.* [his adde quæ late adfert Farinac. *lib.* 3. *tit.* 8. *quæst.* 72. *num.* 82. vbi tamen aliam opinionem tenentes, *num.* 83. refert; An autem personalis, ān ad † domum facienda Doctores inter se digladiantur, testante Farinac. nos ita k
obseruamus, vt Nuntio domi non inueniente citandum, eam familiæ tradit, & ea sufficiens executio habetur.]

CAPVT IV.

De excusationibus Testium perpetuam causam habentibus, & de officio Commissarii circa illas.

SVMMARIA.

1 *Testis testificatur, nisi eiurauerit.*
2 *Eiurare testimonium quid sit.*
3 *Excusationes testium in duplici sunt differentia.*
4 *Doctrina pro Commissario circa excusationem testium.*
5 *Excusationes testium recipere tenetur Commissarius, si releuantes sint.*
6 *Notorie non idoneum testem, quomodo Commissarius cognoscere possit.*
7 *Parte consentiente, excusationibus non obstantibus, testis arctioribus mandatis citari potest, quod declaratur num. seq.*
9 *Priuilegiatus ad dicendum testimonium cogi potest, si aliter veritas indagari nequeat.*
10 *Inuitus testimonium dicere cogi vt queat, quare veritas aliter haberi non possit, in specie indicandum est, & quomodo hoc cognoscat Commissarius, & num. 11.*
a *Testis an Aduocatus esse possit, & quid hic Commissarii officium.*
b *Exceptiones contra testes an coram Commissario proponendæ.*

1 TESTES ad eum modum, † qui supra in genere dict⁹ est, se excusare consueuerũt, quod Græci ἐξόμνυσθαι, id est, eiurare vocant: vt tradit Budæus *in forensibus. fol. 16.* inquiens: Testis, cui denunciatum est testimonium, testi-
2 ficatur nisi eiurauerit. Est † autem eiurare testimonium, iureiurando iustam causam alle-
3 gare testimonii non dicendi. Præter † supra autem traditas excusationes, sunt & aliæ in Testibus speciales, quæ in duplici sunt differentia: aut enim ita sunt affectæ, vt Testem in totum à dictione testimonii liberum & immunem reddant; aut tales quæ ad tempus testimonii dictionem suspendunt ac differunt. De iis, quæ ad tempus suspendunt hoc capite, de aliis sequenti, agemus. Quæ perpetuam causam habent, sunt illæ, quas supra de Interrogatoriis proposuimus, maxime eæ, quibus inuitus quis testimonium dicere non cogitur; & eas omnes, vt & alias plures solent Testes, vt se excusent, in medium proferre. [cuius rei exemplum in teste interessato, extat in causa Johann Gassarts zu Leuten / contra Hans Haren & Consorten.] quæ an releuantes sint, nec ne, ex supra in specie ibidem dictis magna ex parte constat. Ne tamen Commissarius † temere hic erret, se- 4
quentem doctrinam diligenter attendat oportet, quam in tria capita diuidam. Primum † caput est, quod iure communi inspe- 5
cto Commissarius has excusationes, si releuantes esse cognouerit recipere cogatur. Tradunt enim Doctores examinatorem Testium posse Testem notorie non idoneum reiicere. argument. *l. quos prohibet. de postulando.* Doctores *in cap. cum I. & R. de re iudic.* Francisc. Curtius *de testib. 23. conclus.* Nell. de sancto Gemin. *in verb. debet iudex. num. 44.* Crotus *de testibus. part. 3. num. 40.* In quibus locis dicunt Iudicem ex officio Testem criminosum repellere posse. Facit quoque ad hoc doctrina Bald. *in l. 1. §. si procuratores. ff. de magistrat. conueniend.* dicens, quod Iudex possit ex officio inquirere de conditione Testis, & illum si inhabilem reperiat, repellere. [& hanc rem egregie expressit Ioseph. Ludouic. *decis. 173. num. 8.* vbi sic ait: Bene tamen verum est, quod non solum possunt repulsari Testes, verum etiam aliquando impediri examen Testium productorum, puta quando Testis esset inimicus. *authent. si testis productus. C. de testibus.* Socin. *reg. 29. fallent. 1.* Gramm. *decis. 86.* Menoch. *in tract. de arbitr. iud. cas. 239. lib. 2. cent. 3.* quod tamen procedit, quãdo in continenti hoc posset probari, & quod obiicitur, esset notorium. Abb. *in cap. ex parte. num. 8. extr. de testib.* & ibi Felin. *num. 15.* Menoch. vbi supra *num. 12.* & vltra eum Marsil. *in l. 1. §. si quis dicatur. ff. de quæst.* ad impediendum tamen tale examẽ requiritur inimicitia capitalis, vel aliud æquipollens inimicitiæ capitali, puta quod inter collitigantes adesset lis & quæstio omnium bonorum, iuxta gloss. *in d. authent. si testis productus.* Et ibi Barr. *in fin. C. de testib.* Menoch. in supra citato loco *num. 11.* post Grammat. *consil. 31. num. 3. & consil. 75. num. 2. decis. 28. num. 15. & decis. 86. num. 11.* Ego tamen (etsi hæc de iure procedant) nunquam vidi seruari in practica, quod impediatur examẽ etiam inimicorum capitalium, sed examinantur saluis exceptionibus, tã contra Testes, quã eorum dicta, & hæc est cõmunis practica,

quæ

quæ seruatur in hac prouincia, & in prouincia Marchiæ Anchonitanæ, eamque puto seruari in aliis etiam prouinciis status Ecclesiastici. Potest etiam esse quod inimicus di at veritatem ad fauorem alterius inimici, euenire etiam potest, vt alleget contestes non inimicos, qui dicant postea veritatē, & ideo bona est practica ista, quod examinentur etiam testes inimici, saluis exceptionibus, & replicationibus, tam contra dicta, quam cōtra per-
6 sonas testium.] Secundum † caput ex hoc resultat, quomodo scilicet Commissarius hāc notorietatem possit cognoscere, & hac in re ex confessione partis se excusantis hoc satis probari videtur. Quia tamen hæc sæpe fallit, ex partib. quæret, an hæ excusationes in facto veritati sint consentaneæ. Quo casu partes non facile fucum facere posse Commissario, certum est. Atque si & illæ ita rem se habere fateantur, quare ergo producant inquiret, eo rem dirigens, an possit causam aliquā, qua priuilegiatus deponere cogatur, inquirere. Quod si vero nullā adesse videat, an contra priuilegium cogere possit, valde dubito. Veruntamen tales si oriantur excusationes, de quibus partes diu multumque disputantes accordare non possint, nec Commissarius rem plene probatam videt, in dubio testes excusationibus non obstantibus iterato cita-
7 bit. † Tertium caput est, si confessione partium liquidum sit testes esse tales. Et hoc casu [Cōmissarii sępe testem admisere, in causa Straßburg contra Straßburg: vbi cum Aduocatus ipsemet fateretur se Aduocatum esse, Commissarii eū sub relaxatione admiserunt; Ego vero hac in re] aliquot capita Commissarium obseruare suadeo. Primo, vt inquirat apud partē aduersam, an non obstante hac excusatione testem arctioribus mandatis citari velit? Quæ si annuat, propter consensum excusationibus non obstantibus citandos testes iuris suadent rationes. Testes enim quidam non sunt omnino inhabiles, sed ex tacito vel expresso partium consensu possunt habiles reddi; vt in consanguineo, proxeneta, domestico & in omnibus aliis, qui repelluntur, non odio ipsorum, sed fauore partis, & hos iudex parte non opponente non debet repellere, cum ius publicum ex admissione haud lædatur. Ista sunt verba aurea secundum Felin. *in cap. intimauit.* 18. *nu.* 10. *de testib.* Ioann. And. *in add. ad Specul. in tit. de teste.* §. 1. *ver. quid si vidit. n.* 19. nou. etiam per Anto. de Butr. *in c. bona el.* 1. *in* 6. *col. de elect. & in c. cum dilectus. in* 10. *col. de consuetud & ibi Imol.* † Circa hoc tamen consi- 8
derabit Commissarius, quales sint hæ excusationes. Si enim ita comparatæ sint, vt inuitum cogi non posse edoceant, cōsensum partium nihil operari certum est. Non enim hic agitur de inhabili probatione consensu partiū confirmanda, sed de priuilegio personæ, quæ inuita regulariter non cogitur. Si vero sunt tales, vt iis non obstantibus inuiti cogi possint, consensum habere locum existimo. † Ad eli- 9
dendam autem hanc excusationem, quod inuitus comparere non teneatur, pars producens solet obiicere, aliter quam per citatos testes veritatem indagari non posse, quæ excusationis replicatio de iure est valida. *cap. peruenit.* 5. *de testib. cogend.* Et habet hanc rationem, quod publica vtilitas, quæ in veritatis testimonio versatur, priuato fauori merito præferenda. Gail. *obser.* 100. *n.* 15. *li.* 1. Hinc Clericus, quamuis regulariter in causis laicorū ad perhibendum testimonium compelli nequeat: tamen deficientibus aliunde probationibus, cessat eorum prærogatiua. *capit. quanquam* 14. *quæst.* 2. Sic Iudæus licet regulariter contra Christianum deponere non possit: tamen in subsidium, & cum aliter veritas indagari nequit, admittitur. † Quia tamen hic actus 10
valde præiudicialis est, vrgebit Commissarius, vt in specie indicetur, quare aliter veritas haberi nequeat, quo id testi excusanti rescribere possit. Habet enim ille intentionem ex iure communi fundatam, quæ ipsi elidenda est, & ei in secunda citatione obiter, quare exceptionibus non obstantibus comparere teneatur, significabitur. Si autem † hac de 11
re taliter qualiter doceatur, Commissarius vnum ex priuilegiatis, qui minime ratione priuilegii præiudicio grauatur, citabit, & ex circumstantiis, an factum ita comparatum, vt non aliter quam per priuilegiatas personas probari possit, facile colliget. Ex perlectione etiam articulorum, hæc res magna ex

parte Commissario nota reddetur. Has vt & alias circumstantias Commissarius attendere & mediam viam eligere debet. Pendent enim hæc ab ipsius arbitrio. Panormit. *in c. super eo. num. 4. de testib. cogend.* In dubio tamen semper testes citabit. Et huc etiam spectant ea, quæ supra de generalibus interrogatoriis dicta sunt. Et sic non ita pridem cum aliquis Cameræ Imperiali subiectus se excusaret, quod esset affinis impetrantis, & sic non teneretur testimonium dicere, Commissarius eo non obstante ad deponendum coegit. E contra vero, vbi alii adessent satis magno numero testes, Aduocatum se eo nomine quod Aduocatus esset excusantem, non vlterius requisitum in ardua fractæ pacis causa,
a scio: [Si tamen petat pars † contra quam Aduocatum esse sciuit, admitti potest, Wurmbs. *de Aduoc. & Syndic. tit. 4. lib. 1. obseruat. 1.* Sic obseruatum an. 94. in causa iniuriarum D. Zabern contra D. Reinharden / vbi Licentiato I. G. Reinhardi Aduocato, per decretum iniunctum fuit, vt cum ab Actore D. Zabern in testem productus esset, testimoniũ perhiberet.] Excusationes autem has Rotulo Commissarius inferet. Iudex enim ex iis varia colligit. Testis enim agens de exoneratione facit se suspectum. Fichard. *consil. germ. 144. n. 3.* [Ex-
b ceptiones autem hæ, † non semper coram Commissario, sed sæpe in Camera proponuntur, de quo infra, & traditur *in decis. Cameræ, in verb. testis.*]

CAPVT V.

De excusationibus momentaneam causam habentibus.

SVMMARIA.

1 *Excusationes testiũ momentaneam causam habentes in duplici sunt differentia.*
2 *Ætatis ratione excusatio de iure ciuili perpetua.*
3 *Senes hodie excusare se, maxime in commissionibus ad perpetuam rei memoriam, non possunt.*
4 *Ætatis excusatio, quare à Commissario admittenda videatur.*
5 *Senex personaliter comparens, priuilegio suo renunciare censetur.*
6 *Senes ad testimoniũ dicendum citati, nisi simul morbo detineantur, excusare se nequeunt.*
7 *Personæ egregiæ domi examinandæ sunt.*
8 *Propter excellentiam personæ à regulis iuris communis receditur.*
9 *Personæ egregiæ in duplici sunt differentia: & quales illæ sint.*
10 *Nobiles an sint personæ egregiæ.*
11 *Pro affirmatiua, & ibidem distinctio.*
12 *Nobiles mediatè imperio subiecti, quomodo à Commissario citandi.*
13 *Doctor an persona egregia sit.*
14 *Doctores sub distinctione personæ egregiæ sunt, & non sunt. Adsessores Cameræ personæ egregiæ.*
15 *Procuratores inter personas egregias non referri. Procuratoribus Cameræ Imp. exceptis.*
16 *Personæ egregiæ sint nec ne, iudicis arbitrio relinquitur.*
17 *Commissarius an ædes personarum egregiarum præcise accedere cogatur. Et pro Negatiua.*
18 *Pro affirmatiua.*
19 *Cautela pro Commissario circa personas egregias domi examinandas obseruanda.*
20 *Excusationes testium momentaneam causam habentes.*
21 *Absentiæ nomine à teste facta excusatio quatenus admittenda.*
22 *Paupertate an excusare se possit citatus testis.*
23 *Militia an excuset testem non comparentem.*
24 *Morbus an excuset testem.*
25 *Morbi testis ratione an excusare se Commissarius queat, ne illum accedere & examinare cogatur.*
26 *Morbo decumbentes testes domi examinandi sunt.*
a *Denunciatio priuilegiatorum testium valet.*
b *An domi examinandæ mulieres:*
c *Omnesq; impediti ad iudicem venire.*
d *Et quid in criminalibus & matrimonialibus.*
e *Officium Commissarii circa excusationes dictarum personarum quale.*

Consequenter nunc recte de causis momentaneam excusationem habentibus videndum est. † Hæ autem vel locum tan- 1
tum examinis recipiunt, ne scilicet ad eum citentur testes; vel eo tendunt, vt ad tempus dilationem ipsi consequantur. † Prio- 2
ris generis prima excusatio est ætas testium: tametsi enim species illa non huc, sed ad præcedens caput, de excusationibus perpetuam causam habentibus referenda esse videri posset, quod maiores septuaginta annis, plane ac in perpetuum se excusent, vt iure ciuili expeditum est. *per l. 3. de iur. immunitat. l. 1. qui ætate se excus. poss.* Gothofred. in l. ad

ad personas.15.de iureiur. Nellus *de testibus.numero 36.* Alber.de Malet.*c.6.n.1.& 2.3.* Campeg. *regul.115.* Iacob. Ægid.*nu.54.* Ioachim. à Beust *in d.l.ad personas egregias.nu.22.* Id tamen hodie non obseruari, examinarique nostro hoc tempore, maxime ad perpetuam rei memoriam, etiam senes, quotidiana experientia satis testatur. [Vnde, Iason *in l. ad egregias*, dicit de consuetudine, quod de senibus dicitur nō obseruari, de quo tamen dicto Iasonis vide
3 Farin.*quæst.77.cap.5. num.227.*] † Nunquid vero eatenus saltem senes excusare se possint, ne citati ad locum iudicii venire tene-
4 antur? † Et sane citationem senum hanc quotidie fieri, easq; non minus, quam alios iurare solere nemo est qui nesciat, nisi forte ideo id fieri dixerit, quod sponte sua compareant, & sic priuilegio renuncient, atque adeo inuiti compelli non possint; [proindeque idem quod in aliis omnibus infra dicendis
a personis obtinet, † quod renuntiatio valeat. Farin. *d.l.num.241.* Et ea opinio merito reiecta, contraria obseruatur, eum quilibet fauori pro se introducto renunciare possit, & ita
5 recte priorem sequitur.] † Sed econtra ætatis excusationem esse admittendam à Commissario esse videtur, tum q̄ olim perpetuam eam fuisse iam demonstratum; tum etiā quod senes infirmi ac valetudinarii plerunque sint, atq; adeo ægrotis æquiparentur, quibusdam eos inter valetudinarios enumerātibus, prout huius opinionis fuit Abbas *in c. magna. col. 1.de voto*, referente Menoch.*de arb. indic. quæst. lib.2.cent.1.casu 6.n.7.* Et Comicus ait, senectutem per se ipsam morbum naturalem esse: vt notat idem Menoch.*ibid.nu.8.* quos quidem ægrotos, excusatione ista, de qua nūc quæstio, tueri se posse in aperto est, & mox adnotabitur. Quibus honor accedit senio debitus: Namque senectutem honore affici debere & sacræ literæ testantur, & pluribus etiam iuris ciuilis locis expressum est. Ita enim I.C. *Callistrat.in l.semper.in princip.ff.de iur. immunitat.* Semper, inquit, in ciuitate nostra senectus venerabilis fuit. Namq; maiores nostri eundem fere honorem senibus, quem magistratibus tribuebant. Ioach. à Beust *in d. l.ad personas egregias. num.13.de iureiur.* Vbi num.præcedenti hac ratione illam legem in senibus locum habere asserit. Eamq; sententiam comprobat text. *in c.si qui testium.de testib.* gloss.*in d. l.ad egregias.* Campeg.*de testib. reg.325.* † Quic- 6
quid tamen sit, si non simul vel morbo detineantur, vel in aliqua dignitate cōstituti sint, excusationes tales non habere locum stylus docet, quem & hic sequendum omnino statuo. Quis enim Commissarius testes (præsertim ad perpetuā rei memoriā) examinaturus omnes rusticorum ædes, fimum, ne quid grauius dicam, redolentes adeat, & cum iactura temporis cuiq; singulariter commissionem prælegat & iuramentum deferat: Quod & eo confirmatur, quia multi eos inter valetudinarios & infirmos non esse connumerandos arbitrantur. Vt post Fel. Soci. Rebuff. & alios, eleganter Menoch.*d.cas.60.n.8.9.10.* Ita demū contrariam sententiam verā esse intelligens, nisi is senex adeo senio confectus esset, vt illi negotio, de quo ageretur, superesse non posset: vt puta si ita senex testis sit, vt secundū naturæ cursum parum à morte distet: tunc enim valetudinarium illum, infirmumq; dici posse, & ea de causa valetudinarii priuilegiorū capacem esse asserit. Secundo numerantur sub hoc membro personæ egregiæ *d.l. ad personas.authent.sed iudex.C.de Episco.& Cleric.* † Nā 7
& illæ in causis non ita arduis in iudicium testimonii ferendi causa pro aliquo, venire non coguntur, sed domi interrogandæ sunt: *ita glo.in c.si qui testium.* Vbi Abb. Feli.& cæteri *de test.* Grau. *in add.* ad Vestr.*lib.6.c.vlt. numer. 11.* [latissime Prosp. Fari.*quæst.77.c.5.num.202.*]
† Quemadmodum & alias propter excellentiam personæ plerunq; à regulis iuris cōmunis discedi notū est *ca.de multā.in fin.de prebend. & dignit.l.sed & reprob.in pr.ff.de excus.tut.* Ioan. 8
Crot.*de testib.n.326.* † Egregiæ autem personæ 9
(alias speciosæ dicūtur. *l. ad speciosas. de verb.significat.*) in duplici sunt differentia. Aut enim Ecclesiasticæ, aut seculares sunt. Inter Ecclesiasticas primum locum obtinent Cardinales, dein Episcopi, Abbates, &c. Menoch. *de arbitrar.iudic. quæst.lib.2.centur.1.casu 70. numer. 4. & 5.* [Farinac. *dict. l. numer. 211. 212. 213.* vbi addit sacerdotes & diaconos.] Inter seculares Imperator, Reges, Electores, Duces,

Duces, Comites & Barones recte numerantur: maximam enim horum esse dignitatem *infra lib. 5. de instrumentis tradetur.* An autem
10 & nobiles hisce annumerentur, quæritur? † Et videbatur simpliciter dicendum quod nō. Primo, quia quotidie citantur à Commissariis, & comparere tenentur. Secundo licet dicatur per comparitionem vnius alteri non generari præiudicium: responderi tamen potest Cameram etiamsi sciat, nobiles examinandos esse, in commissionibus verba hæc adiicere: Die Zeugen vor euch heischet vnnd ladet / dieselbe in beysein beyderseits Partheyen beeydet / ꝛc. hoc est, testes coram vobis citatote, & in vtriusque partis præsentia iuramento astringitote. Camera ergo non distinguente, nec Commissario videtur di-
11 stinctio permissa. † Iis tamen non attentis contrarium in puncto iuris Dd. verius arbitrantur. Aperte enim eos referunt inter personas egregias; vt post Tiraquell. *de nobilitate. cap.2.num.46.* Batt. & Cepoll. refert Menoch. *d. loc. num.10.* Ego vt quid de hac quæstione sentio exponam, diligenter Commissarium aliquot circumstantias considerare debere, arbitror. Primo an nobiles hi sint immediate imperio subiecti: ii enim quia æquiparantur statib. Imperii, nec alibi, quam secundū Austrâg / vel in Camera conueniri possunt (vt de instrumentis dicetur) recte egregiis, quoad hunc punctum, annumerantur. Secundo an sint in aliquo officio, dignitatem annexam habente: vt sunt in Germania Statthalter / h.e. locum tenentes Principum, Hoffmeister: id est, præfecti aulæ, Marschalck / qui Marschalci dicuntur, &c. quos similiter sub hoc numero comprehēdi concludo. [quamuis à Cōmissariis hodie directe citentur, vt factū in causa Hoenstein cōtra Bentheimb / de quib. late in meo formul. *c.3. h. tit.* vbi plura huc spectātia invenies: venire tamen nō coguntur, si saluo statu, honeste comparere neque-
12 ant. Vnde] in † mediate Imperio subiectis, nec tale officium habentibus, aliud statuendum: licet hoc in illis peculiare sit, si cum rusticis sint producendi, quod singulari citationi nomina ipsorum sint inserenda, & in productionis die separatim, non vna cum rusticis, iuramento astringendi. [Farin. *d. l. num. 405.* dicit, nobiles pauperes excusari, si honeste ad iudicem venire nequeant, vt & tunc si diuites sint, sed tamen aliquod accidens adsit, quo minus pro dignitate ad iudicem venire possint, *nu. 209.*] † An autem Doctores, sub 13
his comprehendantur dubitari posset? Et concluditur communiter quod sic. *gloss. in d. l. ad egregias.* Ioan. Milæus. *a i constit. Franc. rubric. 22. de enquestes. gloss. 2. nu. 6.* Prosp. Carauit. *super rit. magn. Cur. Vicar. regni. Neapolitani Ritu. 142. nu. 7.* Et ita Aretin. consultus respondit. *consil. 92.* vide Vestr. *cap. 3. num. 12.* Hac ratione, quia æquiparantur nobilibus; vt supra *parte 1. lib. vlt. dictum est*: [sequuntur hanc opinionem infiniti allegati à Farin. *d. l. n. 214.* Et vult *nu. 215.* non solum in ipsis, sed & in iis quæ de familia sunt. Ac etiam in Licētiatis, n. 218. & actu non legentib. *nu. 220.* de quo tamen aliqui vt ibidem videre licet, dubitant, nec sine ratione, vt iam dicetur.] Quicquid sit, † quod de no- 14
bilibus dictum, id huc accommodari potest. Citantur enim & hi de cōsuetudine. Cōsiderat ergo Commissarius, an Doctor in testem nominatus, præter gradum sit in aliquo dignitatis officio? verbi gratia: Si est professor in celebri gymnasio. Hi enim Doctores inter valde egregias psonas numerantur. Vestr. *d. cap. vlt. num. 12.* [vel aduocatus fiscalis, Farin. *d. l.*] Vel si sint Cancellarii Principum, quos egregiis personis annumerari, Tatius *in tractat. de Cancellar. Princip.* refert: [atque sic eo nomine inter cætera ex hac causa se excusabat Cancellarius, in d. causa Honstein cōtra Bentheimb / in qua tamen causa aliquot Cancellarii vt personaliter, exceptionibus non obstantibus, coram Commissario comparerent, citati sunt.] Ideoque ad illorum domum mitti debere non est dubium. Quod vel maxime in adsessoribus Cameræ Imperialis iudicii propter ipsorum excellentiam & dignitatem locum habet. Quemadmodum in simili de auditoribus Rotæ Romanæ decisum est, vt apparet ex noua decis. Rotæ. *decis. 7. de testibus.* & notat Ioachim. Beust. *d. l. ad egregias. num. 26.* [Farin. *d. l. num. 220.*] Quemadmodum autem ad Doctores ratione duplicis vinculi mittitur: ita etiam propter accedens officiū quosdam

dam Doctores non referri inter has egregias
15 volunt, vt sunt Procuratores, † quod eorundem officium vile sit, vsq; adeo, vt nobilitas eo amittatur. *l. vniuersos. & l. si quis procurationẽ. C. de decurion. li.* 10. Dyn. *in c. infamib. de reg. iur. in* 6. Anr. Grauat. *in addi. ad prax. Octau. Vestrii. li. 6. c. vlt. n.* 12. Quæ limitatio, vt maxime in iudiciũ inferiorum procuratorib. communiter approbatur: In imperialis tamen Cameræ iudiciũ causidicis, & vbi statuto aliud receptum est, non procedit. Quemadmodum enim Romæ primores Iurisconsulti procuratorũ munere funguntur: ita etiam Procuratores Cameræ officium aduocatorũ simul gerunt, proinde vt ibi, Anton. Grauat. *d. loc.* [adde ea quæ late Farinac. *d. l. num.* 221. scribit.] Sic etiam hic munus illud Procuratorum haudquaquam sordidum, sed honorabile & nobile, quemadmodum aduocatorum est officium. Andr. Gail. *lib. 1. obseruat. 73. num.* 7. Concludo itaque Procuratores Cameræ Imperialis stante statuto, quod ad Doctores debeat mitti, domi examinandos esse. De consuetudine vero communi, vna cum aliis testibus exceptionib. non obstantibus recte citantur.
16 † Et hactenus, quæ ex eo fundamento, quod personæ sint egregiæ. [quibus
b non immerito mulieres nobiles, † vel honestæ annumerantur, late Farin. *d. l. num.* 214. Et
c generaliter † omnes personæ quæ impediuntur ad iudicem venire, Farin. *d. l. nu.* 229. an autem
d † id in criminalibus, & matrimonialibus obtineat, disputat Farin. negatiuam referens *nu.* 235. sed quia nos de criminalib. non agimus præterimus, eo monito, in causis fractæ pacis, hoc non obseruari, sed vt in aliis à Commissario examinari.] Has autem personas omnes debere allegare coram Commissario priuilegiũ iuris est. Quo facto is ex variis circumstantiis, an personæ egregiæ nec ne perspiciet: Iudicis enim arbitrio relinquitur, an psonę egregiæ nec ne. Menoc. *de arb. iud. quæst. li. 2. cent. 1. cas. 70. n. 2. & 3.* secutus Grauat. qui idem tradit ad praxin Octauiani Vestr. *libr. 6. cap. vlt. n.* 10. Vbi hanc dicit communem. Eas autem circumstantias ex iis, quæ modo dicta
17 sunt, facile coniicit. † An autem Commissarius præcise cogatur accedere ędes, quæritur? Et videtur dicendum, quod nõ. Volunt enim Dd. quod illud, vt ad egregias mittatur, sit de gratia & vrbanitate; & ideo iudicem non teneri si nolit. vide Panorm. *in d. c. si qui testium Extra de testib.* Ioan. Milæus *ad const. Franc. d. Rubr. 22. nu.* 8. Hartmann. *in pract. obser. tit. 15. obseru. 17. in fin.* † Contrarium tamen est verius. 18
Ioach. à Beust. *in d. l. ad egregias. n.* 33. Quia lex illa non in gratiam Commissarii, sed partiũ est introducta. Estq; priuilegiũ ipsis concessum, cui contraveniens punitur pœna priuilegii. † Caute tamen circa has excusationes faciet 19
Commissarius, si parti producenti eas ante omnia proponat, & quid sibi videatur, inquirat. Quod in grauissimis causis factum memini. Et habet rationem: forte enim pars sumptus in absentem examinandum impendere non vult. Aduertat igitur Commissarius, ne spõte sua testis excusatione accepta ad ipsum, etiamsi per se esset legitima, proficiscatur. Et hactenus de causis, quare examinatio in domo fieri debet, quarumque ratione excusatio legitima interposita censetur. † Nunc de re- 20
liquis momentaneam causam habentibus tractandum. Inter quas pono omnes exceptiones fauorabiles, quæ in loco productionis adesse aliquem vetant. Verbi gratia: si eodem tempore coram alio Commissario sit citatus & ibi item compareat. † Secundo ab- 21
sentia ex iusta causa, & ita necessaria. *l. 8. inuiti. de testib.* Sed an & ex probabili & volũtaria? Et videbatur dicendum, quod non. Mandatis enim Principis ac eius delegati præcise parere quis tenetur. Suspendat ergo potius sua negotia, quam eludat Commissarii decretum. Et id confirmatur *d. l. inuiti. ibi Reipub. causa absunt.* Cum ergo in citatione duo sint requisita. Primo vt compareat: deinde vt ad diem certum compareat. Videtur eum non satisfecisse officio, se excusando ratione huius causæ. Quia tamen hic paruum parti generatur præiudicium, cum postea coram adiuncto possit iurare, puto Commissarium, ex æquitate saltem hanc excusationem circumstantiis consideratis attendere debere. † Inter 22
has causas etiam tertio illa refertur, quod aliqui ratione paupertatis sese excusant, allegantes se esse ita inopes, vt ad tempus constitutum

tutum examini interesse nequeant.[quomodo autem hoc accipiendum, egregie notauit Farin. *d. loc.* cuius verba hic recte ascribuntur: Inquit is n. 207. *&* 208. Contra, quod sola paupertas sine nobilitate non sufficiat, vt iudex debeat mittere Notarium ad testes examinandos in eorum domibus, si in loco iudicii degant, si vero extra locum iudicii sint, vt eorum examẽ ad iudicem loci, vbi degunt, remittat, voluerunt Henr. Boic. *in d. c. si qui testium. nu. 3. in princip.* Bellam. *n. 2. in princip.* Butr. *numer. 7. in princip.* Abb. *ante num 1. vers. & nota bene, Extra de testib.* Pro concordia potest dici, quod sola paupertas sine nobilitate sufficiat, vt iudex mittat Notarium ad domum testis duobus concurrentibus. Primo, vt testis ipse sit honestæ vitæ, licet non nobilis. Secundo vt sit taliter pauper, quod propter vestimentorum penuriam reputet sibi dedecori exire domum (iuxta ea quæ dixi in præcedentibus) vel etiam sit ita pauper, vt habeat laborare in domo pro expensis suæ familiæ, & si recederet, nihil lucraretur, & familia periret, secundum Butr. *in d. c. si qui testium. num. 7. in fin. versic. puto quod posset intelligi.* Et ita potest procedere proposita quarta ampliatio, & prima opinio: Secus autem si non esset honestæ vitæ,
23 vel ita pauper, vt supra dictũ.] † Hisce absentib. & in militiam ituri annumerantur. *d. l. inuiti.* [Farinac. *d. l. n.* 223.] Et has militum excusationes à Commissariis admissas scio. Debet autem, qui ita se excusat, super hoc curare instrumentum confici. Dick. *in oeconomia ti. de testib. §. & nota: in addit. in princip.* Vbi refert et-
24 iam, qui sumptus ipsi debeantur. † Præter has est adhuc modus, qui pro qualitate rei vel in perpetuum, vel ad tempus testem excusat, morbus scil. [de quo (eum scilicet excusare) post infinitos alios Farinac. *d. l. n.* 225.] Si enim est incidens & verisimiliter testis ante finem productionis conualescat, debet desistere in loco examinis, quem cum attigerit, Commissarium adibit, causamque citationis expiscabitur. [Huc quadrat distinctio Doctorũ, aut morbus ita est comparatus vt ire posset ad iudicem, & tenetur: aut non, & non tenetur, Farin. *d. l. nu.* 225.] Quod si plane nõ recedit finito aut durante adhuc examine, Cõmissarius illum accedet. † Hic Cõmissarii so- 25
lent sæpe se excusare, morbũ verentes. Quæritur, an hæc excusatio locum habeat? Verum pro respõsione distinguendi sunt duo casus. Aut enim est morbus contagiosus, veluti pestis. Aut non contagiosus, vt puta febris, podagra & similes. Priori casu, illum excusatum esse non est dubium, per ea, quæ egregie statuit Rebuff. *in tract. de lit. oblig. tit. 6. gloss. 2. num. 23.* Secundo non item, si partes interesse putauerint examinari tales, tunc in Camera cõtra Commissarium supplicare possunt. Quo casu Camera ipsi iniungit, vt accedat, prout factum est an. 1526. Ferner ist den bewilligten Commissarien hiemit von gerichts wegen befelch gethan/die ernente Zeugen/so kranckheit halben nicht vor Gericht kommen mögen/in jhrer behausung zubeeydigen vnd zu verhören. hoc est: † Commissariis ordinatis vigore hu- 26
ius ex officio mãdatum est nominatos testes, qui propter morbum iudicium accedere nequeunt, in ipsorum ædibus iureiurando astringendos & examinandos. Sed quia de his supra de excusationib. plura, hic longius persequi ea nolo. [Officium Commissarii circa has exceptiones est, † iudicium suum super e
iis interponere. Si ergo releuantes sunt, eas acceptat per sententiam, vt in causa Schonaw contra Eschenaw factum; sin irreleuantes arctiores processus decernit sub pœna, vt videre est, *in form. cap. 4. form. 1. h. lib.* quibus adde. *form. 21. d. l.* quæ desumpta ex causa Anhalt contra Stolberg: Si vero dubitat an excusationes sufficientes? tunc admittit excusationes ad probandũ, vt factum in d. causa Eschenaw.]

CAPVT VI.

De excusationib. aliarũ personarum.

SVMMARIA.

1 *Excusationes partis contra quam quales sint.*
2 *Morbo detentus per procuratorem comparere tenetur.*
3 *Aduocati propter absentiam facta excusatio an releuans sit?*
4 *Loci suspecti ratione facta excusatio an admittenda sit?*
5 *Commissarius circa has exceptiones prouidere debet, ne quid statuendo alteri partium præiudicet.*
6 *Producentis partis excusatio quæ sit, & quid circa eam Commissario obseruandum veniat.*

7 Ma-

7 *Magistratus ratione loci concedendi excusatio.*
8 *Territorii ratione facta excusatio an & quatenus à Commissario attendenda sit.*

CVM non minus Partes, quam testes se excusare soleant, recte post testium excusationem, de aliarū personarū excusatione aliquid subiiciendum est, eo ordine, quam supra in citatione ipsarum obseruauimus.
1 † Quod ergo partem, contra quam producuntur, attinet, ea tales excusationes coram Commissario proponit, quæ vel ad totum actum extenduntur, vel ad vnam saltem partem.
2 † Ad totum, si alleget, quod morbo detentus, non possit comparere: quæ tamen excusatio à Commissario non debet admitti, quia hic actus est talis, qui per Procuratorem possit expediri. Et hinc citantur, vt per se, vel
3 p procuratorē compareant. † Ad partem spectat primo: si propter absentiā Aduocati nō potuerint confici interrogatoria; quæ & releuans est & ad tempus suspendet; vt constat
4 ex iis, quæ supra *li.5.part.1.* dicta sunt. † Secundo si ratione loci suspecti excipiatur. Solent enim sæpe locum suspectum allegare, petereq; vt alius nominetur, alias se comparere non posse. Quæ exceptio quoq; de iure videtur valida, vt constat ex iis, quæ supra *li.6.par.1.* tradita sunt. Et vt res exemplo dilucidior reddatur, testes in domo producentis non esse examinādos (vt in tit. de citatione dictū) certū
5 est. † Hic tamē prouidum oportet esse Commissarium, ne in præiudicium alterius partis temere quid statuat; producentis scil. si in alium locum, in quo maiores sumptus requiruntur, & forte testibus, aut loco vbi testes ad ocularem inspectionem deducendi sunt, non est idoneus: Parti cōtra q̄, ne loco minus apto ratione partialitatis quid præiudicetur. Considerabit ergo diligenter exceptiones, sique manifeste locum suspectum animaduertat, illico mutabit. Si autem locum non esse suspectum videat, ex eo solo, quod allegatur locum pertinere ad producentem, exculationes nō
6 attendat, per ea, quæ supra † longe lateque de hac re dicta sunt. Pars producens, raro se excusat, nec alias exceptiones, quam necessariam absentiam, vel casum fortuitum allegare potest. Ne ergo hac in re sim prolixior, breuiter repeto, quæ de parte cōtra quā dicta sunt. Et ad iudicis, seu partis, excusationes, in cuius subiecto loco testes sunt examinandi, me confero. † Consueuerunt autem hī se excu- 7
sare, vel ex ea causa, quod in loco petito non possint consentire fieri examinationem, quia forte ipsi eodem tempore vti coguntur; quæ excusatio quoq; releuans est. Ex regula, quod sibi quisq; sit proximus, per ea quæ supra in genere de excusationib. dicta. † Vel eorum ex- 8
cusationes eo tendunt, vt integrum territoriū negēt, verbi gratia: Dux Saxoniæ sæpe testib. ne compareant, iniungit, scribitq; ad Commissarium se ratione priuilegiorū nolle, vt in ipsius territorio testes examinentur, se tamen eos examinare velle. De quo & quid Cōmissario faciendum, suprá dictum est, quæ huc recte referri possunt. [Exemplum recens eius rei in promptu est: cum enim duo non minimi nominis practici, in causa der sämptlichen Gemein zu Schwartzenburg contra Braunschweig/ꝛc. litigiosæ possessionis, die Graffschafft Hoenstein betreffendt/ Commissarii deputati, & Ducis Saxonici Wimariensis Cancellarius G. in ducatu, quia ad locum examinis Northausen venire detrectauit accederent, & officium ipsi exposuissent: Consiliarii Wimarienses prætendunt priuilegiū Ducum Saxoniæ, cuius tenor esset, quod nemo posset audire testes subditos Ducum Saxonię, sed id debere fieri per literas mutui cōpassus. Etsi autem Commissarii replicarent omnes Duces Germaniæ subditos Cameræ Imperiali, nihil tamen obtinuerunt. Tandem ipsis obtulerunt hanc conditionem vt reuersales literas sub nomine & sigillo Commissariorū cōficerent, daß solches examen der Herrn zu Sachsen priuilegiis ohne schaden sein sollte: h.e. q̄ istiusmodi examē dominorum Ducum Saxonię priuilegiis non præiudicare deberet. Quod & factū: statuerant quidē rem Cameræ referre, & alia media q̄rere, verū quia res erat magnæ moræ, (erat n. litigiosæ possessionis p̄cess*) principales autē optarēt mature expediri, testēq; hūc nō omitti, dedere tales reuersales, eo addito, daß darbeneben auch dem hochlöblichen Keyserlichē Cammergericht/ mit diesem Brieff/ an dessen im heiligē Reich habendē præeminētien vn̄ hochheit/ nichts begebē habē

wolten/hoc est. Quod Cameræ Imperialis iudicii hisce literis suis in sacro Romano Imperio habentibus præeminentiis & immunitatibus nulla ratione præiudicatum velint. Et ita examinarunt, & hæc causa adhuc indecisa pendet.]

CAPVT VII.

De contumacia testium in non comparendo.

SVMMARIA.

1 *Testibus contumaciter emanentibus, quid Commissario in termino agendum.*
2 *Commissarius contra contumaces processus, nisi petantur, non facile decernit.*
3 *Commissarius contra contumaces, non statim pœnalibus mandatis procedit.*
4 *Testimonium dicere munus publicum & necessarium est.*
5 *Veritatem occulere mortale peccatum est.*
6 *Testes qua ratione ad testimonium dicendum cogi possint.*
7 *Pœna quibus testis à Commissario cogi potest, quæ sint.*
8 *Pignoribus captis cogendi testes sunt.*
9 *Testis contumaciter non comparens tenetur parti ad omnia damna.*
10 *Modus procedendi contra testem contumacem in Germania vsitatus.*
11 *Imperio immediate subiectus coram inferiori in testem productus & testificari recusans, in Camera mandato pœnali ad hoc compellitur.*
12 *Contumaci potest iniungi, vt sumptus soluat.*

SI testes neque veniant, neque se excusent, contra illos in contumaciam potest pro-
1 cedi. † Postquam itaque constitutus dies venit, nomina eorum leget Commissarius, his lectis, reseruat sibi per expressum ius proce-
2 dendi contra cõtumaces. † Eo facto, quiescit, expectatq; an à parte processus in contumaciam petantur. Non enim facile ex seipso tales decernit, quia nescit, an semper id parti expediat vel consultum sit. Nec statim pœnalib.
3 mandatis contra contumaces procedit, † sed solet expectare aliquot dies, quod etiam à iure communi non est alienum, *l. 19. si quando. C. de testibus.* Quod si vero aliquantisper expectati non compareant, sed contumaciter emaneant, processus in contumaciam contra eos
4 decernit, ex hoc fundamento, † quod depositio testium est munus publicum & necessarium, ad quod etiam inultus quis compellitur. *text. est in l. 1. ff. de testibus.* Speculat. *de teste vers. sequitur. num. 6.* Panormit. *in cap. intimauit. nu. 1. de testib.* Deinde ideo coguntur, † ne veri- 5
tas occultetur. *c. quanquã. 14. quæst. 1.* q̃ qui occultat, iram Dei super se prouocat: Neque etiam propter scandalum euitandum veritas omittenda est. *c. qui scandalizauerit. De regul. iuris. c. quisquis. 11. q. 3.* Ex his rationib. iura testem cogi posse † statuunt. *l. si quando. cum authentic. seq.* 6
C. de testib. tot. tit. Extra de testib. cogendis. c. cũ causam. de testib. Bart. *in l. si quando. C. de testib.* Lanfranc. *in c. quoniã cõtra. in verb. testiũ. n. 42. de probat.* Gail. *li. 1. obser. 100.* Worm. obs. *obs. 7. tit. 10.* Menoc. *de arbitrar. iudic. quæst. li. 2. cẽt. 5. cas. 487.* Vnde & in commissionib. addi solet hæc clausula: Ob sich etliche sperren oder widern/in was schein das beschehe/ 2c. bey ziemlicher peen der Rechten darzu halter vnnd zwinget. hoc est, si aliqui reluctentur vel detrectent, quo etiam prætextu hoc fiat, sub pœnis legibus definitis adigatis & cogatis. † Sed quæ- 7
ritur quæ sint illæ ziemliche peenẽ der Rechten. Et videntur esse illæ pœnæ, quæ de iure communi sunt statutæ. † Prima: captio pigno- 8
rum. *cap final. de testib. cogendis. l 3. §. exhibere. de tab. exhibend. l. vnica. si quis ius dicent. non obtemperet. l. 22. & l si quando. C. de testib.* † Secunda re- 9
sarcitio omnium damnorum. Vt post Angel. & Castrens. Lanfranc. *in d. ca. quoniam contra. num. 31.* Pacian. *de probation. c. 66. num. 157. part. 1.* † Tertia via est, vt mandatis pœnalibus co- 10
gantur. *d. c. final. de testib. cogend. cum supra allegat.* [Illud quæritur an Commissarius hoc possit; & licet videbatur dicendum quod non, per ea quæ tradit Prosp. Farinac. *q. 77. n. 177.* hisce verbis: Quæro an delegatus cui commissa est facultas recipiẽdi testes, possit illos cõpellere ad se examinandum si se subtrahant? Dic. q̃ non, secundum Fel. *in c. 1. in princip. ext. de testib. cogẽd.* quẽ refert Vestr. *in pract. li. 6. c. fi. post. n. 10.* Quia tamen in Camera Imperiali cõmissioni hoc inseritur, p̃dicta non p̄cedunt, p̄ut ipsemet Fari. *d. l.* post Vestr. tradit, maxime in delegato Papæ, cui nos ascribimus Imperatores, & ita in specie idem Fari. post alios nimis hic recẽsere longum, tenet *quæst. 78. n. 23.* etiamsi clausula cõmissioni nõ inserta. Quia itaq; hęc]

pro-

proprie in Commissario locum habent, quibus & in Germania vtimur, de ea breuiter, [relictis aliis nostris moribus obsoletis;] quædam subiicienda sunt. Prima itaque die Commissarius contra absentem mandatum decernit sub pœna aliquot florenorum, vt compareat ad testimonium ferendum, quæ est arbitraria, [aliquando enim duas marcas, aliquando sex, vt formulæ *sub tit. de contumacia* positæ, indicant; an autem si tunc se excuset, & excusatio illa insufficiens sit, in pœnam declarandus, an vero iterũ monẽdus? sane cum in pœnalibus mitius agendum, monendum esse puto, prout factũ in causa Honstein cõtra Bentheim / cuius vestigia extant *in formul. h. tit. formul.* 13. Et sic similiter iterum sub pœna citati in causa Anhalt contra Stollberg / de quo *sub tit. de excusat. cap.* 3. nisi forte examen iam finem sortitum, & ita Testis venire non possit, tunc recte eum condemnat in pœnam.] Secundo, si comparere nolit, maiorem pœnam comminatur, & in pœnam prioris condemnat,

a [& in ipsis arctioribus iniungit, † vt Nuncio exequenti ob contumaciam sumptus soluat, vt factum in causa Eschenaw contra Schonberg / vt & si absoluto examine ad ædes Commissarii vocetur, additur vt propriis sumptibus compareat, quod ego ipse hoc anno feci, in causa Oldenburg contra Freydag / turbatæ possess.] Si autem necdum huic præcepto pareat, sed in comparendo contumax existat, ita vt à Commissario in pœnam mandatorum priorum condemnetur: tunc in Camera decernitur aduersus dictum Testem mandatum sub pœna banni ad comparendum & deponendum coram dicto Commissario, cum annexis executorialibus ad soluendum pœnam, in quam sã Commissario condemnatus est: cum in potestate Commissarii non sit in bannum quem declarare, vt supra ostensum est, *lib. 3. part.* 1. Item † si duo litigant

11 coram Principe, Comite, vel alio inferiore Iudice, & persona quædam in Testem producatur, quæ immediate subsit Imperio, sicque testimonium coram tali Iudice exhibere recuset, tunc ad instantiam partis, vel etiam iudicis contra huiusmodi personam mandatum pœnale ad testificandum coram dicto Iudice, vel eius Commissario deputato decernitur; idque obseruatum fuit in causa Bolweil contra Ruppelin / quæ causa pendebat coram regentibus in Enßheim / 3. Iulii, Anno 1563. & in causa Rietheim contra Rechberg / pendente causa coram Consiliariis in Dilingen. Item in causa Hilschur contra Johan Vogt. Anno 1564. Refert *addit. ad obseru. ad Wormbser. obseruat. 7. tit.* 18. Gail. *lib. 1. obseru.* 98. Et supra longe lateque deductum ac explicatum est. [Ac nouissime notatum in decisionibus Cameræ, *in verbo, testis*, quod, quia lucem huic rei adfert, huc referre libet, inquit: Testis mediate Imperio subiectus quomodo à Commissariis Cameralibus cogi possit, ad perhibendum testimonium: Comites ad H. B. Commissionẽ ad perpetuam rei memoriam impetrarunt contra Wißleben / Nobilem Ducatus Saxon. & ipsolmet Duces, ratione sui interesse propter continentiam, nominatus ibi fuit in Testem quidã priuatus S. K. & citatus à Commissario, deponere recusauit, & denuo sub pœna 100. flor. citatus contumax fuit; ideoq; extracta citatio, ad videndũ se incidisse in prædictã pœnam declarari, aut allegãdas causas, insuper illi mandatũ 2. marc. auri, vt ipse nachmals / si citetur à Commissario compareat, & præstito iuramẽto deponat. Quare non comparuit, & pro sua excusatione dedit exceptiones & causas: similiter Iuniores S. Duces pro suo interesse dederunt exceptiones. Ad quas sic interlocutum: In Sachen Herrn G. E. vnd B. Graffen vnd Herrn zu H. B. Klägern / contra S. K. Beklagten / auch Herrn J. W. H. S. als Interessenten / ist erkannt / daß gedachter Beklagter / beschehener Einredt vnverhindert / auff deß Keyserl. Commissarii weiter Verklagen / vnd Fürheischen gehorsamlich erscheinen / vnd Kundtschafft der Warheit seines Wissens geben soll / mit dem Anhang / wo er solchem also nicht nachkommen würde / daß er jetzt als dann / vnd dann als jetzt in die Poen der 100. floren / deßgleichen den außgangenen Vrkunden vnd reproducirten Keyserl. Mandat einverleibter Straff / rc. declarirt / ferner Proceß auch erkannt / daß er gedachten Klägern die Gerichtskosten derhalben auffgelauffen / nach rechtlicher

Ermessigung zuentrichten / vnd zubezahlen schuldig seyn soll. lata 11. Martii, Anno 69. Hoc est: In causa Dominorum G.C. & B. Comitum & Dominorum in D.B. actorum, cōtra S.K. & Domini I. W. H. S. vt interessentium, decretum, iam dictū Reū interposita protestatione salua, ad vlteriorem Cae. Commissarii citationē obedienter comparere, deq; sua scientia deponere teneri, ea adiecta clausula, nisi huic citationi se obedientem praebeat, eo casu eum ex nunc, vt ex tunc in poenam 100. flor. & emanati Caesar. mandati poenae subiiciendum, vlterioresq; processus decreti, quod nominatis actorib. expēsas causatas, iusta moderatione reseruata, refundere & restituere debeat. Lata, &c. In poenā 100. flor. nō cōdemnatur, quia absque dolo propter Duces interuenientes esse videtur, tum quia omnis poena est in Principem arbitraria, Iacob. de sancto Georgio *in tract. de feud. vers. septimo specialiter.*]

CAPVT VIII.

De contumacia aliarum personarum.

SVMMARIA.

1 *Testes parte contumaciter se absentante iurati, perinde ac si pars praesens fuisset, habentur.*

2 *Interrogatoria exhibere nequit pars contumax.*

3 *Contumaciter se absentans, si excipiat examen sine Adiuncto factum esse, non auditur.*

4 *Contumax omnibus beneficiis indignus est, quae ante & in ipso examine ipsi alias concessa sunt.*

5 *Producente parte emanente, Commissarius ex officio progreditur.*

6 *Magistratus, si Commissario contumaciter locum deneget, quomodo contra eum procedendum sit.*

SI Pars contra quam non comparet, Commissarius nihilominus rem ipsam aggre-
1 ditur. Poenae autem Partis non comparentis haec sunt. Primo, † quod Testes ea absente iurati perinde habeantur, ac si praesens fuisset. *authent. sed si quis ab aliquo. C. de testib.* Ibi, quod si venire cōtempserit audiat Iudex attestationes. Egr. gie Prosp. Farin. *in variis quaest. crim. q. 11. nu. 105.* [*& in tract. de opposit. contra examen testium. quaest. 72. num. 77.* vbi alios textus, & Do-
2 ctorum authoritates adducit.] Secundo, † perdit beneficium interrogatoriorum exhibendorū, quod licet non videatur magni momēti (cum Cōmissarius id supplere cogatur) quin tamen magnum praeiudicium generetur ex eo constat, quod, vt supra *lib. 5. par. 1.* tradidtum, multę circumstantiae possunt latere Commissarium, quas Pars facilime Commissario proponere posset. Tertia † contumaciae poena, quod 3
non possit excipere sine Adiuncto cōtra examinatum Testem. Quantum autem ex eo oriatur incommodum, ita notum est, vt surdo fabulam, si hoc deduceré, narrare viderer. Et vt † summatim concludam, omnibus benefi- 4
ciis se indignum reddit, quae & antea in ipso examine ipsi sunt concessa. Quae omnia Rebuff. *in tract. de inquisitor. seu commissar. art. 13. nu. 2. 3. & 4.* his verbis explicat; quia absentia partis Dei praesentia replebitur. *l. properandum. §. & si quidem. C. de iudic.* Et qui non allegat priuilegium suum per contumaciam illud perdit. Alex. *in addit. ad Bart. in l. si quis ex aliena. ff. de iudic.* de quibus omnibus, quia supra *lib. 2. part. 1. in cap. de contumacia*, pluribus actum, ea hic non repeto.

Post † producens non solet esse contumax. 5
Si autem hoc contingat, Commissarius ipse Testes ex officio potest examinare. Licet enim praesentatio debeat fieri à Partibus; id tamen hic nullam generat nullitatem, cum praesentatio Testium plerunque in Camera fiat.

Si † Magistratus contumaciter locum de- 6
neget, Pars mandatis simplicibus, deinde poenalibus procedit ad eum modum, qui supra *lib. 3. part. 1.* relatus est.

CAPVT IX.

De iis, quae à Parte impetrante & contra quam coram Commissario hic disputantur.

SVMMARIA.

1 *Procurator partis exhibet coram Commissario mandatum.*

2 *Productio testium quomodo fiat.*

3 *Producens testes omissa clausula, saluo iure producendi plures, an nihilominus plures producere non prohibeatur.*

4 *Testes producenti subditi, iurantes ab eodem, vt & aduersa*

aduersa parte, vel Commissario ex officio relaxandi sunt.

5 *Partis contra quam exceptiones coram Commissario proponi solita, quæ sint.*

6 *Producentis partis replicatio.*

1 COMMISSARIVS † coram Testibus & Partibus mandatum suum proponit, ita vt supra *lib.6.part.1.* est traditum. Eo facto, exhibetur à producentis Procuratore (si ipsa non est præsens) mandatum, vt & ab aduersa parte, ad eum modum, qui supra est præscriptus. *d.part.1. lib. 6.* Hic [sæpe Partes vtræque, cum simul Commissionem impetrarunt, disputant, in cuius causa primo sit procedendum, vt factum in causa Hans Krieck contra Joseph von Alterott/ in quo Commissarii versabitur arbitrium, ita vt nisi illud circum-

2 stantiis † suadentibus actoris tanquam prius in iudicio existentis, primo Testes examinet. Sin vero vnus est] producens Testes omnes si-

2 stit, † petitque eos iureiurando adstringi & examinari. Addens clausulam, saluo plures producendi, [vt factum in causa Bentheim/ contra Honstein / Anhalt/ contra Stollberg/ *de quo formula* 1. & 2. *cap.9. hoc lib.* contra quam protestationem Commissarius solet excipere, vt *d. cap.9. form.*4. 5. & 9. videre licet, & ea obseruata in causa Franckfurt / contra Friedburg/ Fleckenstein/ contra Baden/] quæ etiam

3 de iure valet, vt supra dictum est. Sed † quæritur, an ea clausula omissa videatur ei iuri renuntiasse, & si plures producantur, vigore omissionis huius clausulæ reiiciantur Testes de nouo adducti? At ego Commissarium & plures nihilominus admittere debere iudico, per supra *hoc lib.* deducta. Pro abundanti enim

4 tantum fit hæc protestatio. Eo facto † relaxat Testes sibi subditos à iuramento, idemq; aduersarius facit: aut si non fiat, Commissarium

5 vt ex officio id faciat petit. Pars † contra quã hic statim aduersus aliquos Testes excipit, petitq; eos reiici à Commissario, tanquam manifeste non admittendos, quæ petitio videtur iuri consona; per ea, quæ supra de Interrogatoriis dicta sunt. [sed supra *c.4.* hoc limitatum in Aduocato, qui fatebatur se talem, & sic aliquando vir & vxor, similiter admissi per sententiam, cuius vestigia extant in formulario *hoc lib. tit. de except.*] Deinde præsentat Adiunctum, eumq; si domino coniunctus sit, iuramento relaxat, de quo supra *lib.4.part.1.* latius actum est. Tertio, exhibet interrogatoria, petitq; super iis omnibus & singulis Testes examinari. Et si id non fiat, protestatur de Nullitate. Quarto, relaxat à iuramento testes Domino subditos. Quinto excipitur, nimis magno Testes numero produci, & vt coarctet Commissarius, petitur. Pars producẽs contra hæc replicat. Et † primo, exceptiones hasce 6
reseruãdas post publicationẽ attestationum, dicit. Secundo contra Adiunctum sæpe multa excipit, eumq; reiici petit, per supra *part.1.* tradita. Tertio, admittit interrogatoria, ita tamẽ vt inutilia & superflua reiiciantur, alias de nullitate protestatur. Tandem submittunt vtrinque, & Commissarius super his & aliis punctis interloquitur, ad eum modum, qui supra relatus est.

CAPVT X.

De officio Commissarii ratione propositarum controuersiarum.

SVMMARIA.

1 *Forma pronuntiandi, quando obiicitur testes non esse admittendos.*

2 *Adiuncti nomine, si quid obiiciatur, qua ratione Commissarius euoluere se possit.*

3 *Interrogatoriorum nomine si quid obiectum, quomodo Commissario interloquendum sit.*

4 *Numeri testium nomine exceptione proposita, quomodo Commissarius se gerere debeat.*

5 *Commissarius numerum testium eorum, qui in Commissione specificati sunt, sine praiudicio superioris diminuere non potest.*

6 *Numerus testium in Commissione expressus an augeri possit à Commissario: & respondetur affirmatiue.*

7 *Testium numero in Commissione non specificato, quot super vno articulo examinandi sint.*

8 *Duorum in ore consistit omne verbum.*

9 *Testes in vno actu, septem necessarios esse.*

10 *Testimonium in turba decem testes requirere.*

11 *Testes aliqui plures, quam decem requirunt.*

12 *Camera sæpissime plures, quam decem testes recipit.*

13 *Circa numerum testium, modus à Commissario adhibendus est.*

14 *Statuto præscriptus testium numerus præcise obseruandus est.*

15 *Numerus testium an eo casu, quo duo actores sunt, duplicari possit. Et ibidem pro negatiua.*

16 *Pro affirmatiua.*

17 Com-

17 *Commissario in diiudicanda de numero testium controuersia, quid considerandum.*
18 *Multitudo testium refrenanda.*
19 *Testes supernumerarii repulsi admittendi sunt, si numerarii admissi non probauerint.*
20 *Magnitudo causæ facit, vt etiam plures testes, quam quadraginta admittendi sint.*
21 *Numerum Testium Commissarius in dubio potius augere, quam minuere debet.*
a *Testes duo super vnoquoq; articulo exiguntur.*
b *Testibus aliquibus examinatis facile perspici potest, an plures examinandi.*

NE autem hic noster Commissarius in decreto interponendo erret, & ansam appellandi Partibus præstet, breuiter modum, quem obseruare eum decet, & vnde materiã dissoluẽdi has quæstiones petere debeat, proponam. [& propositione vnius atque alterius
1 casus demonstrabo.] Si † itaq; obiiciatur, Testes non admittendos, recurre ad ea, quæ supra parte prima de generalibus interrogatoriis dicta sunt. In dubio tamen semper saluas exceptiones contra personam Testis opponendas expresse per sententiam hoc modo reseruabit. Auff beyder Partheyen gegenwärtigen Herrn Anwalden heutigen Morgens geübten Handlungen vnd beschehen Vorträgen/ auch darauff genommen bedacht/ laß ich als gegenwärtiger verordneter Commissarius die gethane Protestation vnd Exception auff seinem Werth beruhen: Jedoch dem Herrn Gegenanwaldt gegen die Zeugen vnd deren Außsagen/ꝛc. nichts benommen/ sondern vorbehalten. Hoc est: Ad vtriusq; Partis præsentium Procuratorum hodie actitata & prolata, præuia consultatione, ego tanquam præsentis causæ ordinatus Commissarius factam protestationem & exceptionem in suo valore relinquo; aduersæ interim Partis Procuratori contra Testes & eorum dicta excipiendi facultatem nullatenus amputando, sed reseruando. [alia exempla huius rei, vbi integre hæc disputata extant, in causa Heilbrun contra Jmblin/ & Jmblein contra Heilbrun/ ac proponuntur etiam in formulario *hoc lib. tit.*
2 *de exceptionib.*] Quod † recessum habitũ ratione Adiuncti attinet, facile ex eo labyrintho se euoluet, si quæ supra de Adiuncto dicta sunt,
3 obseruet. Quæstionem † quoque ratione interrogatoriorũ ottam facile componet Commissarius, si animum ad ea, quæ supra de Interrogatoriis dicta sunt, aduertat, & sic hoc casu interloquetur: So viel die Interrogatoria anlangt: Wo ferrn dieselbe den Rechten gemeß/ vnd nicht zuwider seyn werden/ wolte ich dieselben also vnd anderer Gestalt nicht angenommen haben/ auch die Zeugen auff solchen Fall/ so wol auff dieselben als deß Producenten defensional Articul mit allem Fleiß abhören/ vnd jhre Außsagen ordentlich beschreiben. Hoc est: Interrogatoria quod attinet, quod si ea iuri consentanea & non contraria fuerint: ita demum & non aliter accepto, Testesq; hoc casu tam ad ea, quam producentis articulos defensionales omni diligentia examinabo, ac eorum dicta ordine conscribam.

Illud † maius habet dubium, quomodo in 4
eo, quod de numero Testium amputando & reiiciendo petitur, se gerere debeat Commissarius? Quæ quæstio, quia ex supra in genere traditis decidi nequit, hic latius discutienda ac pertractanda est. In quo puncto duo sunt distinguendi casus. Aut enim Commissario in Commissione Testes specificantur, & dicitur, vt eos examinet. Et † hoc casu cum Iudex 5
satis superq; omnes circumstantias examinasse & ponderasse videatur, Commissariũ hunc numerum diminuere sine præiudicio Superioris non posse certum est, licet id eum ad instantiam Partis impetrantis per ea, quæ infra de Directorio dicta sunt, posse nõ negem. [sic renuntiatum vni Testi in causa Adrian vnd Heinrichen von Eltz/ contra P. Graffen zu Nassaw/ Item, Bischoff zu Wormbs contra das Gericht zu Lors/ de quo consulatur formula 2 *c. vlt. h. lib.*] An † autem vt diminue- 6
re numerum nequit, sic nec alios addere possit, quæritur? Et licet videbatur dicendũ, quod non, quia [expresse traditum, quod non nisi apud Iudicem nominatos liceat producere, de quo post Hostiens. & Ioan. Andr. Lallus de Tuscia *ad constit. lib. 2. tit. in quibus caus. num. 3. infr. fol. 607.* vnde & Commissionibus Cameralibus] verba hæc plerunque adiiciuntur, die ernennte Zeugen: qua formula alios reiicere videntur Camerales. Vnius enim inclusio est alterius exclusio. Contrariũ tamẽ in grauibus causis

causis factũ scio. [Ita duo additi, in causa Annæ Gräuin zu Bentheimb / contra Philips Flachen zu Schwartzburg / obristen Meister S. Johans Ordens Teutschlands: tres in causa Schrets contra Goßheimb / Anno 68. & licet exciperetur, Commissarius admisit.] Nec illud ratione carere videtur, nisi forte alii sufficientes numero plures adessent, per ea, quę supra de Commissione ad memo-
7 riam dicta sunt. † Aut in Commissione nulli nominãtur testes, sed dicitur, Daß jr die Zeugen / so euch vorgestelt/ꝛc. Quid hoc casu fa-
8 ciendum quæritur? † Et sane super vno puncto, vltra duos vel tres testes admittendos nõ esse, concludendum videbatur. Cum secundum legem diuinam *Ioan.* 8. *ver.* 17. *Matth.* 18. *v.* 16. in ore duorũ aut trium cõsistat omne ver-
a bum. [Idque de iure ciuili, super † vnoquoque articulo. Farinac. *de opposit. contra test. quæst.* 80. *num.* 115.] Atque adeo ex ea lege cuiusq; rei veritas duobus vel tribus testibus committatur, late Domin. Magdal. Capis. *de nu. test. in testam. requis. lib.* 1. Men. *de arbitrar. iud. q. lib.* 2. *centur.* 3. *cas.* 249. *numero* 4. [Imo vnus de facto proprio deponere possit. Farin. *de oppos. contra test. quæst.* 63. *cap.* 3. *num.* 207.] Si ergo hi suffi-
9 ciant, frustra plures adhibentur. † Nonnulli tamen plures, septem scilicet, super vno articulo examinari debere volunt. Maran. *de product. testium. numero* 7. Bertachin. *in verb. testiu*
10 *post publicat.* † Aliqui decem requirunt. [Farinac. *d. l.*] Et in eo distinguunt testimonium proprie sic dictum à testimonio, quod fit in turba. Tunc enim plures, quam decem requiruntur. Vt egregie hunc processum tradit Damhouder. *in praxi ciuil. cap.* 164. Et hic numerus tanquã sufficiens à multis Statuto præscriptus, vt constat ex traditis à Papon. *in C. A-*
11 *rest. tit. de tesmoignes. num.* 10. † Nonnulli hunc numerum longe excedunt, ac quadruplo maiorem exigunt. *cap. cum causam.* & ibi Mynsin. ac Canonistæ communiter, *de Testibus.* [Eiusque sententiæ patronos enumerat Farinac. *in opposit. contra test. quæst.* 80. *num.* 115.] Et hunc
12 † numerum Cameram sæpissime excedere notius est, quam vt demonstratione opus habeat. [aliquando ad 50. restrinxit, 12. Maii, anno 1550.] Quid ergo in hac rerum diuersitate Commissarii sit officium, si nihil, vt modo dictum est, in Commissione exprimatur, non immerito quæritur? Reperiuntur Commissarii, qui illotis manibus, vt omnia ad suum bursæ molendinum trahant, indifferẽter turpis lucri cupidi, sine omni discretione admittunt omnes. † Quod quia prædictis, maxi- 13
me vero textui *in l.* 1. *ff. de testibus.* aduersatur, vbi Iurisconsultus sic inquit: Quanquam quibusdam legibus amplissimus numerus testiũ definitus sit: tamen ex constitutionibus Principum hæc licentia ad sufficientem numerum testium coarctatur, vt iudices moderentur, & eum solum numerum testium, quem necessarium esse putauerint, euocari patiantur, ne effrenata potestate ad vexandos homines, superflua multitudo testium protrahatur. Eleganter Menoch. *de arbitr. iudic. quæst. lib.* 2. *cent.* 3. *cas.* 249. [Farinac. *d. l. nu.* 115. *vbi n.* 116. egregie docet, quomodo & quando refrænari debeat.] Et minime concedendum esse videtur, vt nec conceditur. Modus itaque hic, quemadmodũ in omnibus, adhibẽdus. † De- 14
cet ergo Commissarium ante omnia (honoris potius, quam lucri cupidum) inquirere, an certus sit numerus à Statuto pręscriptus: eum enim præcipue obseruabit. Quia statuta sunt stricti iuris. Papon. *arest.* & Mar. *dd. ll.* [Et hoc approbatur per tradita nouissime à Farin. *qu.* 80. *num.* 117.] Nec id, plures videlicet testes, quam duos adhiberi, legi diuinæ contrarium est, vt eleganter declarat Cou. *in c. cum esses. de testa. nu.* 3. † Si tamen hic casus ipsi eueniat sæ- 15
pissime grauiter disputari solet, an cum si duo sint actores, qui testes producere volũt, ex illorum personis numerus testium duplicari debeat? & ratione inspecta, videtur non plures admittẽdos, quam si vnus ageret. Causa enim quare plures non admittantur, non respicit personas agentium, sed causam, an scilicet in vna causa plures admittantur. Secunda ratio, quod *d. c. cum causam.* statuerit per quadraginta testes aliquã causam facile posse probari. Cum ergo hic ratio eadem subsit, idem quoque ius statuendum videtur. Et licet dici possit, hanc solam tale statutum condendi causam esse, vt sumptibus parcatur, eaque cesset, cum duæ sint personæ: tamen nec illud locum

locum habet. Quamuis enim hi actores sumptibus leuioribus expediant: tamẽ si pars aduersa in expensas condemnaretur, duplices sumtus refundere deberet. Contrariũ tamen in Francia obseruatur, vt testatur Papon. *d. loc.*
16 *n.* 19. † Et hæc sententia hac videtur niti ratione, quia supra traditũ, Constitutionẽ hanc ideo introductã, vt sumptib. parcatur, qui melius à duobus, quam vno impendi possunt, & ita quisq; per se potest sumptus suis testib. subministrare. Secundò alios forte vnus actorum, alios alter vult producere testes, & ita electio libera videtur concedenda vnicuique soli. Tertiò fieri potest, vt non vno tẽpore testes examinari petant, sed vnus ante aliũ hoc expetat. Quicquid tamen sit, Ego priorẽ sententiã rationib. magis arbitror cõsentaneam.
17 † Secundò in diiudicanda cõtrouersia de numero testium Cõmissarius considerabit ipsos articulos & directorium perpendet, & ex eo perspiciet, quot testes ad vnumquenq; articulum allegentur. Nam vnum factum paucis probare sufficit, vt ex Mar. *d. l.* constat. Tertio ipsam causam. Nã in vna plures, quam in
18 alia requiruntur, † & vna facilius probari potest altera. Si aũt articulos & causam ita comparatam videat, vt diminui numerus possit, indicabit id parti, se quidem citasse testes omnes, eosq; iuramento astrinxisse, sibi tamen videri, illis omnibus nõ esse opus, & ideo petere, vt sibi indicet, contra quos minimam suspicionem habere arbitretur. Et id iure facere potest, cum multitudo testium refrænanda *d. l.* 1. nec attendenda, cum innumerosa multitudo nihil honesti habeat, *Nep. de Monte. Alba.*
19 *in tractat. de testib. num.* 66. Atque † tunc etiam postea, si factum non satis probari videat, alios nominatos & iuratos posse examinari dicendum videtur. Tradunt enim Doctores, testes supernumerarios repulsos admittendos, si numerarii admissi non probauerunt. Bald. *in Margarita verbo attestationes. versic. final.* Bertachin. *in verbo testis post publicatum.* Vbi tamen dicit, hoc per restitutionem in integrum fieri debere. Sin autem causam grauem videat, plures etiã vltra quadraginta admittet. Nam communiter Doctores tradunt *d. c.* ex causis & circumstantiis, an scilicet magni vel parui, momenti. † an negotium plura capita contineat, nec ne, iudicem plures testes admittere posse, Iacob. Ægid. *in tractat. ad reprobat. testium. numero* 51. [consonant hisce notata à Farin. *num.* 115. & 116. vbi dicit, iudicem † examinatis aliquibus testibus facile prospicere posse & debere, an plures examinandi, nec ne.] Quod adeo verum est, vt etiam si statuto caueatur, ne vltra decem testes admittantur, id tamen recipiat hanc limitationem, vt non procedat, si causa sit magna. Et ita in Francia pronunciatum dicit Pap. *Arest. d. titul. tesmoignes. numero* 10. Maranta *d. loco, numero* 7. 20
b
† In dubio tamen semper potius augebit, quam diminuet Commissarius. vide Beroum *in c. sollicite. numero* 64. *de restit. spol.* 21

CAPVT XI.

De Iuramento testium, & quæ ad id effugiendum excusationes adferri soleant, ac quale circa illas Commissarii sit officium.

SVMMARIA.

1 *Testes ad iurandum compelli possunt, & quæ sit ratio.*
2 *Iuramentum testis est substantialis solennitas testimonii.*
3 *Testi iniurato vt credatur, ne quidem summus Pontifex efficere potest.*
4 *Testis iterum productus tenetur de nouo iurare.*
5 *Consuetudinem loci allegantes testes ne iurent, an à Commissario audiendi sint?*
6 *Pro affirmatiua.*
7 *Pro negatiua. Statutum testi iuramentum remittens iuri diuino & naturali contrarium est.*
8 *Statuto disponente, quod testi iniurato credendũ sit, personis illustribus iuramentum à Commissario secundum praxin remittendum.*
9 *Illustres etiam personæ iurare tenentur.*
10 *Testis hoc nomine sese excusans, quod iurauerit non reuelare secreta, an audiendus.*
11 *Metu etiam iuramentum præstitum seruandum.*
12 *Pro negatiua.*
13 *Princeps ad reuelandum secreta, maxime rem illicitam concernentia, cogere potest.*
14 *Testi ita se excusanti, quod iurauerit secreta non reuelaturum, iuramentum à Commissario relaxandum est.*
15 *Iuramentum semel præstitum in ingressu officii, an iusta excusationis causa sit, vt in testem productus denuo iurare non cogatur.*
16 *Pro affirmatiua.*

17 *Episco-*

STatim atq; Cõmissarius interlocutus est, testes iuramento astringit. [Si in Cameræ loco non examinentur, † nam si ibidem examinandi sunt, in publica audientia iuramentũ præstãt, ita factum lego 19. Maii, Anno 1550] a
Quandoquidem autem variæ circa hoc iuramentum occurrunt difficultates, tribus seqq. capitibus de iis agam. Et quia ad actum iurandi triplices personæ debent interuenire, testes, scilicet, partes, & Cõmissarius: de his personis sigillatim agendum duxi: ita vt à testium persona initiũ præsenti capite sumatur. Quod in duo membra distinguitur, & in primo de ipso iuramẽto, in secundo vero de excusationibus ad euitandum adductis, tractabitur.

Quod primum † membrum attinet, testes 1
præcise ad iuramentum compelli posse volunt. *l. iurisiurandi. C. de testibus.* [Et id omni iure, tam in ciuili, quam Canonico foro fieri, Balthasar Rachet *in tractat. de legitimo vsu. & abuso de los iuramentos,* late deducit. Et hinc † b
in Camera ex eo, quod testes non iurati, testimonium nullum pronuntiari debere existimabãt in causa quadam appellationis, concernente Flodorff contra Brunckhorst / vbi sic votatum. Nunc videndum est, an vllo modo neglectis nullitatibus possimus in causa principali pronuntiare: & si opus nobis sit examine testiũ, certum est, nos nõ posse, quia nullitates illas nõ possumus non spectare: Sin aũt absq; examine illo, nihilominus causam

principalem diiudicare poterimus, perinde ac si nulli testes producti fuissent, veluti ex confessione litigatorum, & ex productione documentorum fide dignorum, tunc existimat nullitates non inspiciendas, sed merita causæ consideranda, præsertim cum hæc acta ex inferiori Germania sint allata, & tum Ordinatio, tum Mynsing.& Gail.statuũt,atq; ita stylo obseruatum sit, nullitatum rationẽ non habendam in actis exiis locis productis, sed merita spectanda.] Et affirmatum est, testes iuratos recipiendos esse illis etiam casibus, cum proceditur sola facti veritate inspecta. Menoch.*de arbit. iud.quæst.lib* 1.*q.*26.*nu.*1. *&* 2. Cuius rei ratio est, vt timore iuramenti verisimilia dicere præsumãtur,quam ad hoc ponderat Pindarus *de Testib.c.*11.*nu.*2. † Secunda
2 ratio, quia iuramentum testis substãtialis solennitas testimonii. *argum. cap.*2. *de spons.* Panorm. *in cap.*1.*nu.*4. Felin. *num* 2. *de iureiurand.* [quantumuis contraria dicatur communis,à Farinac.*de opposit.contra test.quæst.*74.*nume.*111.] Imo iuris diuini esse dicitur, proindeq; sperni nequit. Menoch. *d.quæst.* 26. *num.*3. † Cu-
3 ius iuris authoritate traditum habemus, vt iniurato credatur testi, ne quidem Pontificem maximum facere posse, referente Menoch.*d.q.*26.*nu.*4. Crot.*de testib.part.*7.*num* 4. [Virginius de Bocatiis *in tractat. vti possidetis. cap.*14.*num.*44.vbi Hyppol. & Magonium adducit,& id adeo verum dicit,vt etiam in summariis procedat; vt nec Imperatorem, Petr.à Petr.*de potest.Principum.cap.*15.*nu.*99.] Et tantum de primo membro. Ad euitandum aũt hoc iuramentum solent multas testes in medium adferre excusationes,quas,ne Commissarius temere erret, hic secundo loco subiiacere visum fuit. † Prima itaque excusatio
4 hæc statui potest.Si semel in eadẽ causa iurasse, & testimonium se perhibuisse in prima instantia dicant, [vt factum in causa Franckfurt contra Friedburg / de quo extat *form.*7. *cap.*13.*hoc libr.*] Quam exceptionem non admittet Cõmissarius. Nam testis iterum productus in causa appellationis debet de nouo iurare. Marian.Socin. *de testibus.numero* 6. *&*
5 docui supra *libro* 6. *part.* 1. † Secundo quoque testes allegant, esse consuetudinem loci, ne iurent, quod in grauibus causis factum scio. † An autem hanc excusationem atten- 6
dere debeat Commissarius quæri posset? Et videtur,quod sic. Quia argumentum à pacto ad statutum regulariter valet. *l.fin. ff. de fideiuss. l.non possibile. ff. de pactis.* Et est argumentum à minore ad maius. At Partes possunt remittere pacto, vt capite sequenti tractabitur. Ergo & statuto idem introduci potest. † Con- 7
trarium tamen alii tenuerunt, existimantes, consuetudinem aut statutum tale non valere. [Afin.*in praxi.cap.*28.*numero* 5. §.19. Quod & notatum in dicta causa Brunckhorst.] Non enim valet contra ius diuinum & naturale. At statutum hoc est contra ius diuinum & naturale, argum.eorum,quæ *Genes.*31. habentur. Ergo non valet. Quo argument. Felin. vtitur *in capite constitutus. numero* 16. *de rescript.* † Quam sententiam sequi in dubio posse pu- 8
to Commissarium: hac tamen adhibita moderatione, vt inquirat,de quibus personis loquatur statutum. Si enim de illustribus personis disponit, videtur illud sequendũ. Quia in materia testium in multis hæ personæ sunt priuilegiatæ. Gail. *obseruat.*101. *num.*24. *libro* 1. Et hæc in praxi forte obtinent: iure tamen & rationibus inspectis contrarium videtur statuendum. † Primò; quia ideo statutum illud 9
reiicitur,quod iuri naturæ est contrarium. At iure naturæ inter principes seu illustres & alios inferioris conditionis homines nulla est differentia. Cum ergo eadem prohibitionis ratio in vtroque militet,idem quoque ius statuendum. Secundo, quia quoad remissionem iuramenti à Partium consensu dependentis nulla constituitur differentia à Ll. & Dd. Ergo nec hic diuersi quid inducendum, sed potius concludendum, quoad remissionem has personas æquiparari, cum nulla inter remissionem à statuto, & à parte, quoad personas iurantium possit statui diuersitas, sed eadem vbique ratio subsit. Tertiò excusationis loco testes proponunt, se iurasse non reuelare secreta. Quæ excusatio omnino releuare videtur: quia clari iuris est, † Iuramẽ- 10
tum præcise seruandum esse. *l.pecuniam.* vbi late Iason *num.*23.*ff.de condit.ob caus.* Coua.*in cap. quamuis.de pactis in* 6.*tertia relect.num.*2.idemq;

late.

late ac doctè affirmarunt Brun. *consil. 89. num. 4.* Gomes. §. *item si quis postulante. nu. 7. Instit. de actionib.* Cravet. *consil. 12.* Zas. *consil. 12. num. 19. 25. 33. lib. 2.* modo absque dispendio salutis æternæ fieri queat. *text. in c. cum contingat. de iureiur. & in cap. licet mulieres. eodem tit. in 6. text. in d. cap. quamuis. de pactis. eod. vbique Dd. & text. in Authentic. sacramenta puberum. Cod si aduers. vend.*

11 † Quod etiam procedit, si vi metuve extortum sit iuramentum. Nam & illud ante absolutionem obligare testatur Couarr. *part. 1. Relect. §. 5. num. 3.* Andr. Gail. *lib. 2. obseruat. 42. num.*
12 *5.* † Contrarium tamen, quod scilicet iurans non reuelare secreta teneatur iurare, si in testem producatur, verius est. Quia illud iuramentum se non extendit ad hunc casum. Innocent. *in cap. qualiter. il. 1. de accus.* Abb. *in c. si sacerdos. de offic. Archid.* Speculat. *de teste. §. testium.*
13 Capell. Tholos. *decis. 241.* Maxime † si a Principe, vt hoc nostro casu, hoc iubeatur. Potest enim is quemque cogere reuelare secreta. Innoc. *in cap. omnes vtriusque. de pœnis.* Zabarel *consilio 31.* Et id tunc omni scrupulo caret, quando iurauit rem illicitã non reuelare. Menoch. *de arbitrar. iud. quæst. lib. 2. centur. 4. cas. 355. num. 4.* Roman. *singul. 512.* Mynsinger. *obseruat. 78. cent. 2* [Et ita decisum in causa Brunschweig/ contra die Oberländische Stätte / in specie Coblentz belangendt / anno 64. Similiter refert se obseruatum vidisse add. ad Wurmb. *lib. 1. tit. 17. obseruat 25.* In causa Ducis Braunschvvicensis contra Ducem Saxoniæ, in specie Heinrich Lerschners verhör betreffendt / in causa Teutschmeisters contra die Statt Hailbrun/ & in causa Rosenberg contra Hohenlohe.
14 he. † Ac licet hæc ita se habeant, & Commissarius hunc compellere ad iurandum præcise possit, tutius tamen eum & rectius facturum puto, si huiusmodi iuramentum, quoad hunc actum personæ se ita excusanti relaxet, & ab
15 eo absoluat. † Quarto se excusant eo, semel iuramentum præstitisse, & sub illo etiam nũc iurare paratos esse: verbi gratia. Si officiales vel consules petant sub iuramento, quo superiori vel vniuersitati obstricti sunt, se depositutos, qua excusatione nihil frequentius
16 Commissario occurrit. † Et licet videatur valere: proindeque & admittenda sit, nec testes vlteriori iuramento astringendi. Primò, quia eorum fides tanquam publicarum personarum videtur esse probata. † Secundò, quod 17
traditur, immunitatem iurisiurandi in dictione testium Episcopis posse tribui, idque propter iuramentum Episcopale, *per authentic. sed iudex. C. de Episc. & cleric.* gloss. *in l. iurisiurandi. de testibus.* † Hinc Xenophon, quia erat persona 18
publica, à iudicibus cum in testem produceretur, iureiurando nõ astringebatur. Diog. *libro 4. in vita Xenophontis.* † Tertiò, quod præ- 19
sumptio sit, illos non fore immemores salutis æternæ. † Quartò, quia & alia propter digni- 20
tatẽ personis his similia statuta. Sic duo presbyteri. *cap. cum esses. de testament.* Connan. *lib. 8. comm. iur. cap. 2.* Et Noribergæ duo Senatores pro testibus testamentariis sufficiunt. Anton. Gerard. *in descript. Norica Reipub.* [vt & Hamburgi. hisce similibus vide plura alia apud Farinac. *in tractat. de opposit. contra test. quæst. 63. per tot.* & Grauat. ad Vestrium *cap. 2. numero 46. lib. 6.*] † Contrarium tamen est verius. Quia 21
omnibus testibus, quacunque etiam sanctimonia vitæ ornatis, est deferendum iuramentum, nec iniuratis creditur. *cap. nuper. de testib. cap. fraternitatis. in fin. cap. quoties. cap. licet. cap. tuæ. de testib. l. iurisiurandi. 9. in prin. l. 18. l. 19. C eodem.* Mynsinger. *obseruat. 3. centur. 2. & obseruat. 80 cent. 3.* † Secundò hoc probatur ex eo, quod 22
in Commissione solet adiici, In gewöhnliche Glübd vnd Eyde nemen: hoc est, sub iuramento quod testibus deferri solet. † Tertiò, 23
& hanc sententiam Dd. sequuntur, Beust *in l. admonendi. num. 120.* Gail. *obseruat. 100. num. 15.* Reub. *in tract. de testib. part. 3. num. 56.* † Hisce sic 24
positis non obstant, quæ pro contraria parte adducta sunt. Nam ad primum responsio satis elucescit ex iis, quæ pro fundamento huius opinionis retulimus. Secundum quoque parum ad rem facit. Quod enim ad autoritatem gloss. attinet, ea licet magni momenti sit, vbi tamen iuri vel rationi aduersatur, iisdem merito postponitur. Ad textum allegatum respondemus, illa verba eo esse restringenda, vt intelligantur non de iuramento plane omittendo. Id enim iuri Canonico aduersatur *d. cap. Nuper. 52. de testibus,* sed eo fine, ne ea forma, qua alii iurent. Quod etiam videtur innuere

nuere Nouella *de SS. Episcop. §. Nulli iudicum. & cap. vlt. de iuramen. calum.* Vel dici posset, dato hunc textum indifferenter intelligendum: cum tamen simus in materia iuramenti, ius Canonicum, quod requirit iuramentum ab Episcopis, esse sequendum. Si tamen hæ interpretationes minus alicui placeant, is dicat, verba illa male (vt & alii testantur) imposita, eaque ex fontibus explicanda. Nam non habentur *in d. Nouell. de S.S. Episcop. §. Nulli iudicum.* vnde illa authentic. desumpta est, quod & aduertit Reuber. *de testibus. part. 3. numero* 37.

25 † Quinto, aliquando non in totum renuunt iurare, sed petunt, vt sibi detur facultas promittendi manibus fide sua, an Endsstatt. Et videtur Commissarium admittere hanc excusationem, manumque loco iuramenti recipere debere. Primo, † quia eandem habet vim dextræ porrectio; & ita promittens, æque ac si sub iuramento promisisset, obligatur: eademque pœna punitur frangens fidem & iuramentum. *argumento cap. peruenit. de fideiussoribus.* Vbi Clerici, si religionem fidei & iuramenti violasse constiterit, ab officio & beneficio suspendi iubentur. † Quod & Doctor. innuere videntur, docentes: Licet fides simplex in priuatis non habeat vim iuramenti. Dicitur enim fides placitorum, *in l. 1. C. de constitution. Princip.* Faber. *in §. item si quis post. Institution. de Action.* Bald. *in l. nec non. § si quis. Ex quibus causis maiores.* † Et sic quædam promissa in transactione cassata sunt, cum non esset adiectum an Endsstatt / in causa Endorff contra Endorff. Tamen fides, qua dicuntur fideles. 22. *quæst. 1. cap. monuit.* habet vim iuramenti. Et hoc est, quod nos dicimus, Bey meinem wahren Glauben an Endsstatt. Panormitan. *in cap. querela. de iureiurand.* Speculat. *de arbitris. §. final. versic. sed pone. numero* 40. Couarru. *in repetition. d. cap quamuis. 2. numer. 2. de pact. in 6.* Modest. Pistor. *consil. 19. num. 53. volum. 2.* Zas. *consilio* 12. *numer.* 20. *libro* 2. Henning. *consilio* 103. *numero* 98. *de iniuriis, in posteriore editione.* [Vide quę habentur in votis sub nomine Gielmanni editis. *part. 1. decis. 14. numer.* 30. vbi dicit, hoc in consuetudine Germaniæ obtinere, *&* 32.] Hinc Panorm. scribit *in cap. etsi Christus. nu. 3. de iureiur.* † ad substantiam iuramenti non opus esse exprimi verbum *Iuro,* sed satis ad confirmationem interponi iuramentum, siue implicite, siue explicite. † Et prædicta eo satis confirmantur, quod ita promittens non minus ab hoc, quam à præstito iuramento, absolutionem petat, eamq; etiam in Camera Imperiali impetret: vt factum nō ita pridē ad instantiam nobilis viri Kreilsheim. Quod si autem hoc non habere vim iuramenti Domini Camerales vidissent, haud absolutionem concessissent. Frustra enim id relaxatur, quod nō ligat. Et his videtur comprobari posse opinio eorum, qui in specie nostra tradunt, licet iure constitutum, quod testis ad iuramentum compellendus, & aliàs ipsius depositio nulla sit *l. iurisiurandi. C. de testibus.* Interpositionem tamen fidei iuramento hoc casu æquiparari communiter placuisse.

26

27

28

29

30

31 † Hac tamen excusatione nō obstante Commissarium ad ipsum iuramentum procedere posse, veritati magis consonum existimo.

32 Primò, † quia etiamsi dicatur an Endsstatt: tamen nō est idem. Nam non est idem, quod ponitur pro alio. Hinc dicitur, quod aliud sit, talem esse, & aliud pro tali haberi. Cum illud denotet proprietatem, hoc vero fictionem tantum. Gloss. *in l. mercis appellatione.* 270. *de verb. signif.* Bart. *in l. 1. in 3. notab. de suis & legit.* Idem Bart. *in l. si maritus. § legis. num. 1. ad legem Iul. de adult. & in l. rei iudicatæ. § socero. nu. 6. solut. matr.* & alias dici solet: nullum simile est idem, secundum gl. semper ad hoc allegari solitam *in l. quod Nerua. verb. dolum. de poss. & in c. capitulum S. crucis. ver. consimili.* Ibiq; Io. de Imo. *extra de rescr. cum similib.* in terminis allegatis à Matthia Colero *p. 1. c. 10. nu. 244.* Secundo, † nul-

33 lum potest præstari iuramentum sine inuocatione nominis diuini; per definitionem iuramenti supra traditam, quod etiam probatur *per l. 3. § vlt. de iureiur.* † Tertio, quia deficit so-

34 lennitas iuramenti, vt leuatis digitis iuretur. Quod aūt introductum est pro forma solennitatis, non præstatur per æquipollens. Nam forma præcise obseruāda est, nec à quoquam mutari potest. Alex. *in l. 1. nu. 8. de liber. & posth.* Iason *in l. 1. nu. 4. de verb. oblig.* Bald. *in l. 2. de iureiurand.* † Quarto hoc eo iuuatur argumento:

35 Quod iuramentū quoad omnes effectus κατ' ἐξοχὴν

ἰξ,χὼν dicatur corporaliter præſtitum. *l.1. C.ſi aduerſ.vend.*&ibi Gothofr. *l.ſi alterius.C.ſi minor ſe maiorem dix. cum contingat. de iureiu.* late Io-
36 an.Fab. *in l.iuriſiur.C.de teſtibus.* † Quinto, quia Dd.hanc promiſſionem, quoad effectus non habere vim ſpecialis iuramenti, atq; ob id in renunciationib. mulierũ, quæ iuramentũ requirunt, non habere locũ arbitrantur, vt latiſſime Weſenbec. *conſ.29.nu.20.lib.1.* [quod tamen limitãt, ſi corporaliter tangat manum Notarii, vt in ſpecie Weſenbecii hæc doctrina explicatur, *in d.deciſ.14.* Gilm. *nu.28.*] Sic et-
37 iam † donationem inter liberos à patre factã, & hac promiſſione loco iuramenti confirmatã, reuocari poſſe, tradit Modeſt.Piſt. *conſil.*
38 *19.p.1.per tot.* Sexto † magis in ſpecie eo confirmari poteſt, quod etiã ſi haberet vim iuramẽti, tamen non temere admittendam. Quia in commiſſionib. inſeritur clauſula ſuprapoſita, in gewöhnliche Eyd nemmet. Notum autem eſt, qualis forma & modus præſtandi de ſtylo Cameræ in iuramentis teſtium receptus ſit. Quem præciſe ſequi cogitur Commiſſarius. Quemadmodũ in ſimili traditur, quod iurare quidem paratus, ſed non in ea forma, quę obſeruatur in Camera, non audiatur. Ita factum anno 39. 7. Maii. Olderich von Fleckingen/ præfecto in Maulbrun/ qui fuit per Procuratorem Adam Hoffart contra cõmunitatem Munzeren in teſtẽ productus. De quo etiam
39 ſupra in genere de iuramento dictũ. † Et id ita ſtricte obſeruatur, vt etiãſi Procurator non cõtradicat: tamen Iudex ex officio nõ admittat. *Argum l qui per ſalutem.ff. de iureiurand.* Hiſ-
40 que ſic ſtatutis, † non obſtant pro contraria parte adducta. Nam quod primum attinet, non ſequitur: dicitur ibi, Clericus propter fidei & iuramenti violationem ſuſpenditur ab officio: Ergo ſunt eadem fidei præſtatio & iuramentum. Nam 1. ibi fidei & iuramenti præſtatio cõiunguntur, ac particula &, copulantur, non vt ſit ſenſus: vel propter ſolam fidei violationem, ſed etiam propter violationem iuriſiurandi deponitur Clericus. Nec aliter ex illo textu euinci poteſt. Si enim Epiſcopus corporaliter hic debet iurare. Ergo multo magis Clericus. Dato tamen hic fidei præſtationem *in d.c.* habere vim iuramenti; illud tantum de Clericis intelligendum, & ad alios nõ extendendum, quod pœna ibidem ſtatuta indicat, quæ ſane mitior eſt, quam in laico.) Sequitur ergo, ex illo textu nõ recte argumentari. Quod ſecundum argumentum attinet: Negatur illam differentiam ex *d.cap.* poſſe extrahi. Nam ibi textus loquitur de Clerico fideiubente ſub fide & iuramento. Quæ fides vtramque fidem complectitur. Nec eſt ratio, an hæc magis quam alia vim iuramenti habeat, cum hic æque ac in alia ſubſtantialia iuramenti deficiant. Et ſi ibi ſola fides faceret, quid opus eſſet, à Doctoribus adiici loco iuramenti, quod ibi non habetur. Ad tertium reſpõdetur, dictum Panormitani eſſe verum, non tamen recte hic accommodatum: Nam data fidei præſtatione an Eydsſtatt / neq; implicite, neq; explicite iuratur. Qui enim promittit ſub fide, loco iuramenti, promittit tanquam iuraret. Ergo non iurauit. Ac ita ad hoc reſpondit Modeſt.Piſt. *d.conſil.19.nu.59. vol.2.* [Et poteſt ita etiam reſpõnderi, quod hi teſtes iurant ex neceſſitate, non voluntate: & ideo non ſufficit tale iuramentum. *d.deciſ.14.* Gilm. *num.33. & 34.*] Quartum ſic diluitur. Quod relaxatio illa petita eſt de honeſtate. Nec id nouum eſt: licet enim vaſallus non teneatur hodie veniam petere, vocando dominum in ius. Tamen cum id fit, Domini Camerales ob id non denegant proceſſus, aut eoſdem impetratos eo nomine tollunt. Quod iuuatur regula: quod melius ſit, ſuperflua admittere, quam neceſſaria reſecare. Et quantumuis loco iuramenti alias habeatur: tamen in teſtium productione id minime procedere certum eſt. Hiſce ſic præmiſſis, quia excuſationibus illis conſimiles proponuntur ſæpenumero, & de iis iacto hoc fundamento paucis videndũ. Ac ſexto excuſationis loco à Principibus ſolet peti: † Daß ſie bey jhren 41
Fürſtlichen Ehren/Trewen/Glauben zulaſſen. Hæc enim vim iuramenti habent. Matth.Coler. *c.10.nu.3. ante fin.& nu.251.252.* Schurff. *conſ. 62.cent.3.* [Valent.Franc. *de fideiuſſ.cap.5.n.373.*] Et ſi ſub his verbis promittat Princeps, ſe maieſtatis Cæſareæ iudicum delegatorum ſententiæ ſtare velle ſub fidei præſtatione, hac clauſula compromiſſo inſerta, quod in cauſa ventila-

ventilata nullas exceptiones moratorias partibus concederent, sed causa cognita, illam propediem executioni mandarent, nec possent exceptionem compensationis in causa executionis opponere. Nicolaus Ruckerus *cons.11. quod extat inter consilia Claudii Cantiunculæ.num.12.& seq.* Hinc quoq; in Camera Imperiali post grauem disputationem in causa curatorum Iuniorum Marchionum de Baden, contra Dominum Ernestum Marchionem de Baden, decisum fuit, compromissum sub fide & dignitate principali firmatum, pro iuramento habendum esse, referente Mynsi.
42 *cent.1.obseruat.17.* † Itemque, bey jren Würden. Nam traditur, quod id adiectum pariat, aut tribuat executioné. Sichard. *l.fin. n.13. de edict D. Adriani tollendo.* Laur. Kirchou. *in com.opin.. verb. iuramentum & fidei præstatio.* [& exceptioné excussionis excludit, egregie Valen.Franc. *d.l.in tract de fideiussor.nu.*383. vbi numeris præcedentibus latissime, quæ hic in præcedentibus, & sequentibus traduntur, enucleat.] Si-
43 militer † bey dem Wort der warheit. Eandem vim habere tradit Beust *in l.ait prætor.de iureiuran.fol.*155.*nu.*17.& 18. Et hoc etiam in Came-
44 ra obseruari, testatur Mynsi.*d.l.* De † quibus tamen idem iudicium, quod de promissione, in vim iuramenti facta, statuitur, & ideo non facile admittendas has excusationes existima-
45 ré. † Primò, quia est substantiale quiddam. *l. iurisiurandi. C.de testibus.c.tuis.extra eod.* Crot.*in tract. de testib.num.*244. fauore partium introductum.late post alios Mascard.*de probation.in verb. testem. ante numero* 3. Ergo nec in totum, nec in parte potest remitti à Commissario. Secundò, quia est certa forma omnibus præscripta, qua iurare debent. Et id de corporali iuramento accipiendum esse constat, vt capite sequenti edocebitur. Ergo forma illa stricte obseruanda est. Tertiò, quia omnes personæ, quantumuis in dignitate cõstitutæ, debent iurare, etiam Episcopi, *vt supra traditum, & post alios* Mascard. *d.l.n.*3. docet. [Farinac. *in tract.test.q.*74.*nu.*66.& 68. Baiard.ad Clar. §. *falsum.n.*58.] Qui tamen Principib. æquiparátur. [Sic cum in quadã Cõmissione magister
c † Teutonici ordinis se excusaret, quod cũ maior in dignitate Episcopo, & in comitiis Imperii, auff der Geistlichen Fürstenbanck die nechste Session nach den Ertzbischoffen/vnnd den Vorsitz vor allen Bischoffen habe/ & illi iureiurando non attingantur, se etiã eo non grauandũ: Eo tamen nõ obstante, solennitas hæc, quod ipsius Cels. in cõspectu & præsentia S.Euangelii deponeret, remissa nõ fuit, sed admonitus à Cõmissario ita consuetudinis esse, non cõtradixit, sed cõsensit.] † Nec his ea, 46
quæ supra de vi & efficacia nudæ promissionis, quę instar iuramenti habetur, sub fide scilicet præstita, quicquam obstant, quia hic alia militat ratio, quam ibi. In illa enim specie videntur consensu cõtrahentium illa verba apponi, & ex eo vires sumere: & sibi pars cõtrahens imputet, quod non exegit corporale iuramentum. Hic vero sumus in terminis, vbi pars tale requirit. Cui & illud addi potest: quod testimonii dictio, & quod ei adhæret, quid iurisdictionale habeat, & pars processus dicatur. At in iurisdictionalib. Principes corporale iuramentum vel per se, vel per Procuratorem præstare debere, vel ex eo apparet, quod quotidie † videmus Principes in Came- 47
ra per Procuratores in animam suam corporale iuramentum præstare, nec tale mandatũ, (Soll mein Gewalthaber an stat deß Eydes bey meinen Fürstlichen Ehren/ꝛc. zusagen/hoc est, mandatarius aut Procurator meus in vim iuraméti, sub fide Principis aliquid ꝓmittat) inducendam potestatem iurandi in animam principalis pro sufficienti admittitur. Caute tamen faciet Commissarius, † si ipse poten- 48.
tem Principem cogere non possit, vt Cõmittenti rescribat potius, quam sub tali iuraméto examinet. Quemadmodũ exercitatissimum quendam in hac palæstra Commissarium fecisse, acta in causa Quernheim contra Quernheim indicant. Ibi Abbatissa quædam, ein gefürste Ebtissin/immediate imperio subiecta, à Vasallis in testé adducta petiit sibi iuramentũ corporale non deferri, sed in eius locum promissionem suprapositam accipi. Et ad id obtinendum tres adferebantur motiuæ. Prima, quod esset eine gefürstete Ebtissin. Secunda, quod erat ægrota. Tertia, quod vtraq; pars & producens, & is, contra quam produceretur; essent vasalli ipsius. Cum tamen pars, contra quam

quam nollet remittere iuramentum, Commissarius bis tervè petiit, vt præstaret iuramentum corporale, alias se vigore Commissionis cōtra ipsam procedere necessitate quasi cogi, illa vero renuit. Commissarius cum se parum efficere videret, rem ad Cameram detulit, ibidemq; resolutionem huius pūcti nomine petiit. Et tantum de Principum excusa-
49 tionibus Comites etiam † easdem ac similes excusationes proponunt, verbi gratia: Man soll bey wahren guten Gräfflichen / herrlichen / vnd Christlichen Glauben allein außzusagen zu lassen. [Quæ & videtur sufficiens.] Habēt enim vim iuramenti, de qua Wesenbec. *cons.* 10. *per totum tract.* maxime *n.* 30. *&* 31. Ea exceptione nō obstante, Commissarius Comites ad corporale iuramentum præstandum hortabitur: prout factum in causa deß Keyserlichen Fiscalen cōtra Herren Christoff Herzo-
50 gen zu Würtemberg / die Graffschafft Lewenstein betreffent. Vt & Nobil-s: † Man solle bey Edelmans Glaubē. Laur. Kirchou. *d.l. vel* bey jren Adelichen Trewen vnd Glauben / de quo Rucker. *inter.* Claud. Cantiuncul. *d. cons.* 11. *nu.* 12. Matth. Coler. *de processibus execut. p.* 1. *c.* 10. *nu.* 251. quod vim iuramenti obtinere tradunt, verbleiben lassen. In iis tamen idem, quod in Principibus obtinere, recte dicitur, argumētando à maiore ad minus, quod argumentum in iure est validum. Et sic quotidie Nobiles iureiurando sine vlla contradictione astringi à Commissariis videmus. [Licet non ignorem aliquando eos bey der Handtrew / vnd Adelichen Ehren gelassen worden / in causa Wilhardt contra Busch iniuriarum, anno
51 1570.] Ne tamen Cōmissarius † temere hic sibi ipsi periculum creet, quasi ille iuramento harum personarum vnice delectaretur, quæret ex partibus, an remittere iusiurandum velint hisce personis. [Vt factum in causa Honstein contra Bentheimb / de quo consulatur formular. *cap* 13. *hoc lib form.* 4. *&* 6. Item Gail. *obser.* 101. *lib.* 1. Soarez hoc admittit, si partium cōsensu expresso fiat, *lit.* T. 271. Farinac. ad personam cōtra quam restringit. *d. q.* 74. *nu.* 86.] Cōnsensu enim partium remitti posse præter ea, quæ supra in genere de iuramento tradita sunt, testatur Mynsi. *cent.* 6. *obs.* 32. [Quomodo autem hoc Rotulo inserere debeat, habetur *form.* 3. *hoc lib. & tit.*] Septimo solet † aliquādo 52
peti, vt per Procuratorem admittatur, idque si forte non bene audiat, vel si manus non habeat, vt possit imponere libro, aut tollere, & & ideo non reiicitur. Roman. *sing.* 8. Vbi hoc variis exemplis confirmat. [Licet alias per Procuratorem non iuretur. Farinac. *d.l. quæst.* 74. *num.* 28.]

CAPVT XII.

De iis, quæ circa iuramenti delationem obseruanda.

SVMMARIA.

1 *Iuramentum die feriata delatum non valet.*
2 *Iuramentum à teste ante depositionem præstandū est.*
3 *Iuramentum à teste ante depositionem præstitum, actis inserendum.*
4 *Iuramentum an post depositionem deferri testi in continenti possit? quod ipsum in testibus spectatæ & integræ fidei affirmatur, num.* 5.
6 *Iuramentum testi post depositionem ex interuallo deferri nequit.*
7 *Iuramentum testi, partibus præsentibus, deferendum est.*
8 *Testis ex rationali causa in primo termino non comparens, iuramentū durante examine coram adiuncto præstare potest.*
9 *Religioso in loco iuramentum testi deferri nequit.*
10 *Iuraturus testis quomodo admonendus.*
11 *Falsum deponens testis Deo, iudici & parti obnoxius sit. & quomodo id contingat.*
12 *Iuramentum testibus omnibus simul est prælegendū.*
13 *Nobilibus cum rusticis productis, iuramentum saltem de vrbanitate separatim deferendum est nobilibus.*
14 *Iuramentum testis, actis inserendum est, Dictum testis non iurati tantum semiplene probat.*
15 *Narratiua & enunciatiua verba actis inserta, an ad probandum iuramentum testis sufficiant?*
16 *Iuramentum in specie actu inseri tutius est.*
17 *Sponte sua iuranti testi, iuramentum nihilominus à Commissario deferendum est.*
18 *Forma iuramenti quæ sit remissiue.*
a *Iuramenti formula diuortii ratione.*
b *Iuramentum an tactum libri requirat.*

QVia plurimæ circa ipsum iuramentum Commissario occurrunt: idcirco quædam præcepta ei hoc capite tradere visum fuit. † Considerabit ergo primo tempus, vi- 1
debitque, ne die feriata deferat testibus hoc iuramentum. Nam alias esset nullum. Albericus de

locum habet. Quamuis enim hi actores sumptibus leuioribus expediant: tamẽ si pars aduersa in expensas condemnaretur, duplices sumtus refundere deberet. Contrariũ tamen in Francia obseruatur, vt testatur Papon. *d. loc.*
16 *n. 19.* † Et hæc sententia hac videtur niti ratione, quia supra traditũ, Constitutionẽ hanc ideo introductã, vt sumptib. parcatur, qui melius à duobus, quam vno impendi possunt, & ita quisq; per se potest sumptus suis testib. subministrare. Secundò alios forte vnus actorum, alios alter vult producere testes, & ita electio libera videtur concedenda vnicuique soli. Tertiò fieri potest, vt non vno tẽpore testes examinari petant, sed vnus ante aliũ hoc expetat. Quicquid tamen sit, Ego priorẽ sententiã rationib. magis arbitror cõsentaneam.
17 † Secundò in diiudicanda cõtrouersia de numero testium Cõmissarius considerabit ipsos articulos & directorium perpendet, & ex eo perspiciet, quot testes ad vnumquenq; articulum allegentur. Nam vnum factum paucis probare sufficit, vt ex Mar. *d. l.* constat. Tertio ipsam causam. Nã in vna plures, quam in
18 alia requiruntur, † & vna facilius probari potest altera. Si aũt articulos & causam ita comparatam videat, vt diminui numerus possit, indicabit id parti, se quidem citasse testes omnes, eosq; iuramento astrinxisse, sibi tamen videri, illis omnibus nõ esse opus, & ideo petere, vt sibi indicet, contra quos minimam suspicionem habere arbitretur. Et id iure facere potest, cum multitudo testium refrænanda *d. l. 1.* nec attendenda, cum innumerosa multitudo nihil honesti habeat, *Nep. de Monte. Alba.*
19 *in tractat. de testib. num. 166.* Atque † tunc etiam postea, si factum non satis probari videat, alios nominatos & iuratos posse examinari dicendum videtur. Tradunt enim Doctores, testes supernumerarios repulsos admittendos, si numerarii admissi non probauerunt. Bald. *in Margarita verbo attestationes. versic. final.* Bertachin. *in verbo testis post publicatum.* Vbi tamen dicit, hoc per restitutionem in integrum fieri debere. Sin autem causam grauem videat, plures etiã vltra quadraginta admittet. Nam communiter Doctores tradunt *d. c.* ex causis & circumstantiis, an scilicet magni vel patui momenti, † an negotium plura capita contineat, nec ne, iudicem plures testes admittere posse, Iacob. Ægid. *in tractat. ad reprobat. testium. numero 51.* [consonant hisce notata à Farin. *num. 115. & 116.* vbi dicit, iudicem † examinatis aliquibus testibus facile prospicere posse & debere, an plures examinandi, nec ne.] Quod adeo verum est, vt etiam si statuto caueatur, ne vltra decem testes admittantur, id tamen recipiat hanc limitationem, vt non procedat, si causa sit magna. Et ita in Francia pronunciatum dicit Pap. *Arest. d. titul. tesmoignes. numero* 10. Maranta *d. loco, numero 7.* † In dubio tamen semper potius augebit, quam diminuet Commissarius. vide Beroum *in c. sollicite. numero 64. de restit. spol.* 20 b 21

CAPVT XI.

De Iuramento testium, & quæ ad id effugiendum excusationes adferri soleant, ac quale circa illas Commissarii sit officium.

SVMMARIA.

1 *Testes ad iurandum compelli possunt, & quæ sit ratio.*
2 *Iuramentum testis est substantialis solennitas testimonii.*
3 *Testi iniurato vt credatur, ne quidem summus Pontifex efficere potest.*
4 *Testis iterum productus tenetur de nouo iurare.*
5 *Consuetudinem loci allegantes testes ne iurent, an à Commissario audiendi sint?*
6 *Pro affirmatiua.*
7 *Pro negatiua. Statutum testi iuramentum remittens iuri diuino & naturali contrarium est.*
8 *Statuto disponente, quod testi iniurato credendũ sit, personis illustribus iuramentum à Commissario secundum praxin remittendum.*
9 *Illustres etiam personæ iurare tenentur.*
10 *Testis hoc nomine sese excusans, quod iurauerit non reuelare secreta, an audiendus.*
11 *Metu etiam iuramentum præstitum seruandum.*
12 *Pro negatiua.*
13 *Princeps ad reuelandum secreta, maxime rem illicitam concernentia, cogere potest.*
14 *Testi ita se excusanti, quod iurauerit secreta non reuelaturum, iuramentum à Commissario relaxandum est.*
15 *Iuramentum semel præstitum in ingressu officii, an iusta excusationis causa sit, vt in testem productus denuo iurare non cogatur.*
16 *Pro affirmatiua.*

17 *Episcopis iusiurandum remittendum est.*
18 *Xenophon, quod publica persona esset, iuramento testis non fuit adstrictus.*
19 *Salutis aeternae nemo praesumitur immemor.*
20 *Dignitati aliquid tribuendum est. Exemplis duobus declaratur.*
21 *Pro negatiua.*
22 *Verba in Commissionibus apponi solita*, Jn gewöhnliche Gelübde/vnd Eyde nemmet/ *quid importent.*
23 *Confirmatur negatiua sententia à Doctoribus.*
24 *Respondetur ad contraria.*
25 *Manus porrectione facta promissio, an loco iuramenti sit.*
26 *Pro affirmatiua. Et quod haec promissio illis expressis verbis*, an Eydsstat/ *vim iuramenti habeat.*
27 *Fides simplex priuatorum vim iuramenti non habet.*
28 *Verba*, Bey meinem waren Glauben an Eydsstatt/ *vim & efficaciam iuramenti habet.*
29 *Iure verbum de iuramenti substantia non est, sed illud saltem implicite poni sufficit.*
30 *Promissione facta his verbis:* Bey meinen waren Worten/vnd an Eyds statt/ *absolutio à Camera fit.*
31 *Manus porrectione non obstante, Commissarius ad ipsum iuramentum procedere potest.*
32 *Sententia negatiua, quod verba illa*, an Eyds statt *effectum iuramenti non habeant, veritati magis consona.*
33 *Iuramentum sine inuocatione nominis diuini praestari potest nullum.*
34 *Iuramenti forma, vt leuatis digitis iuretur, praecise seruanda est, nec potest adimpleri per aequipollens.*
35 *Iuramentum* κατ' ἐξοχὴν *corporaliter dicitur praestitum.*
36 *Promissio*, bey meinen waren Worten/ vnnd an Eyds statt/ *in renunciatione mulierum non sufficit.*
37 *Donatio inter liberos, loco iuramenti, confirmata fidei interpretatione simplici, reuocari potest.*
38 *Commissarius secundum commissionem quale proponere cogatur iuramentum.*
39 *Iudex Camerae iuramentum, nisi in forma solita praestitum fuerit, ex officio respuit.*
40 *Remouentur obiecta, & agitur de intellectu c. peruenit. de fideiussor.*
41 *Principis promissio*, bey Fürstlichen ehren/ trewen/ Glauben vnd Würden/ Item bey dem wort der Warheit, *pro iuramento est. num. 42. & seq.*
44 *Principum excusationes ratione fidei & dignitatis principalis factae, à Commissario non facile admittendae sunt.*
45 *Iuramentum testium à Commissario remitti nequit.*
46 *Principis sub fide principali facta promissio, vt maxime aliàs, in hac tamen testium materia pro iuramento habenda non est.*
47 *Principes in Iurisdictionalibus corporaliter iurant.*
48 *Commissario, si testem propter potentiam eiusdem ad corporaliter iurandum compellere nequit, quid faciendum.*
49 *Comitum excusatio haec:* Man soll sie bey wahren guten Gräfflichen/ehrlichen vnd Christlichen Glauben allein außzusagen zulassen/ *an eos à corporali iuramento releuet.*
50 *Nobiles corporaliter iurare tenentur.*
51 *Principes, Comites ac Nobiles cum iurare recusant, quid Commissario agendum sit.*
52 *Surdaster, vel manus non habens per Procuratorem iurat.*
a *Testes si in loco Camerae examinentur, iudicialiter iuramentum praestant.*
b *Testibus non iuratis examen est nullum.*
c *Teutonici ordinis magister an à iuramento excusetur.*

STatim atq; Cõmissarius interlocutus est, testes iuramento astringit. [Si in Camerae loco non examinentur, † nam si ibidem examinandi sunt, in publica audientia iuramentũ praestãt, ita factum lego 19. Maij, Anno 1550.] a
Quandoquidem autem variae circa hoc iuramentum occurrunt difficultates, tribus seqq. capitibus de iis agam. Et quia ad actum iurandi triplices personae debent interuenire, testes, scilicet, partes, & Cõmissarius: de his personis sigillatim agendum duxi: ita vt à testium persona initiũ praesenti capite sumatur. Quod in duo membra distinguitur, & in primo de ipso iuramẽto, in secundo vero de excusationibus ad euitandum adductis, tractabitur.

Quod primum † membrum attinet, testes 1
praecise ad iuramentum compelli posse volunt. *l. iurisiurandi. C. de testibus.* [Et id omni iure, tam in ciuili, quam Canonico foro fieri, Balthasar Rachet *in tractat. de legitimo vsu. & abuso de los iuramentos*, late deducit. Et hinc † b
in Camera ex eo, quod testes non iurati, testimonium nullum pronuntiari debere existimabãt in causa quadam appellationis, concernente Flodorff contra Brunckhorst / vbi sic votatum. Nunc videndum est, an vllo modo neglectis nullitatibus possimus in causa principali pronuntiare: & si opus nobis sit examine testiũ, certum est, nos nõ posse, quia nullitates illas nõ possumus non spectare: Sin aũt absq; examine illo, nihilominus causam

principalem diiudicare poterimus, perinde ac si nulli testes producti fuissent, veluti ex confessione litigatorum, & ex productione documentorum fide dignorum, tunc existimat nullitates non inspiciendas, sed merita causæ consideranda, præsertim cum hæc acta ex inferiori Germania sint allata, & tum Ordinatio, tum Mynsing.& Gail.statuũt,atq; ita stylo obseruatum sit, nullitatum rationẽ non habendam in actis exiis locis productis, sed merita spectanda.] Et affirmatum est, testes iuratos recipiendos esse illis etiam casibus, cum proceditur sola facti veritate inspecta. Menoch. *de arbit. iud. quæst. lib. 1. q. 26. nu. 1. & 2.* Cuius rei ratio est, vt timore iuramenti verisimilia dicere præsumãtur, quam ad hoc pon-
2 derat Pindarus *de Testib. c. 11. nu. 2.* † Secunda ratio, quia iuramentum testis substãtialis solennitas testimonii. *argum. cap. 2. de spons.* Panorm. *in cap. 1. nu. 4.* Felin. *num 2. de iureiurand.* [quantumuis contraria dicatur communis, à Farinac. *de opposit. contra test. quæst. 74. nume. 111.*] Imo iuris diuini esse dicitur, proindeq; sper-
3 ni nequit. Menoch. *d. quæst. 26. num. 3.* † Cuius iuris authoritate traditum habemus, vt iniurato credatur testi, ne quidem Pontificem maximum facere posse, referente Menoch. *d. q. 26. nu. 4.* Cror. *de testib. part. 7. num 4.* [Virginius de Bocatiis *in tractat. vti possidetis. cap. 14. num. 44.* vbi Hyppol. & Magonium adducit, & id adeo verum dicit, vt etiam in summariis procedat; vt nec Imperatorem, Petr. à Petr. *de potest. Principum cap. 15. nu. 99.*] Et tantum de primo membro. Ad euitandum aũt hoc iuramentum solent multas testes in medium adferre excusationes, quas, ne Commissarius temere erret, hic secundo loco subiii-
4 cere visum fuit. † Prima itaque excusatio hæc statui potest. Si semel in eadẽ causa iurasse, & testimonium se perhibuisse in prima instantia dicant, [vt factum in causa Franckfurt contra Friedburg / de quo extat *form. 7. cap. 13. hoc libr.*] Quam exceptionem non admittet Cõmissarius. Nam testis iterum productus in causa appellationis debet de nouo iurare. Marian. Socin. *de testibus numero 6.* &
5 docui supra *libro 6. part. 1.* † Secundo quoque testes allegant, esse consuetudinem loci, ne iurent, quod in grauibus causis factum scio. † An autem hanc excusationem atten- 6
dere debeat Commissarius quæri posset? Et videtur, quod sic. Quia argumentum à pacto ad statutum regulariter valet. *l. fin. ff. de fideiuss. l. non possibile. ff. de pactis.* Et est argumentum à minore ad maius. At Partes possunt remittere pacto, vt capite sequenti tractabitur. Ergo & statuto idem introduci potest. † Con- 7
trarium tamen alii tenuerunt, existimantes, consuetudinem aut statutum tale non valere. [Asin. *in praxi. cap. 28. numero 5. §. 19.* Quod & notatum in dicta causa Brunckhorst.] Non enim valet contra ius diuinum & naturale. At statutum hoc est contra ius diuinum & naturale, argum. eorum, quæ *Genes* 31. habentur. Ergo non valet. Quo argument. Felin. vtitur *in capite constitutus. numero 16. de rescript.* † Quam sententiam sequi in dubio posse pu- 8
to Commissarium: hac tamen adhibita moderatione, vt inquirat, de quibus personis loquatur statutum. Si enim de illustribus personis disponit, videtur illud sequendũ. Quia in materia testium in multis hæ personæ sunt priuilegiatæ. Gail. *obseruat. 101. num. 24. libro 1.* Et hæc in praxi forte obtinent: iure tamen & rationibus inspectis contrarium videtur statuendum. † Primò; quia ideo statutum illud 9
reiicitur, quod iuri naturæ est contrarium. At iure naturæ inter principes seu illustres & alios inferioris conditionis homines nulla est differentia. Cum ergo eadem prohibitionis ratio in vtroque militet, idem quoque ius statuendum. Secundo, quia quoad remissionem iuramenti à Partium consensu dependentis nulla constituitur differentia à Ll. & Dd. Ergo nec hic diuersi quid inducendum, sed potius concludendum, quoad remissionem has personas æquiparari, cum nulla inter remissionem à statuto, & à parte, quoad personas iurantium possit statui diuersitas, sed eadem vbique ratio subsit. Tertiò excusationis loco testes proponunt, se iurasse non reuelare secreta. Quæ excusatio omnino releuata videtur: quia clari iuris est, † Iuramẽ- 10
tum præcise seruandum esse. *l. pecuniam.* vbi late Iason *num. 23. ff. de condit. ob caus.* Coua. *in cap. quamuis. de pactis in 6. tertia relect. num. 2.* idemq;

lare:

late ac doctè affirmarunt Brun. *consil.* 89. *num.* 4. Gomes. §. *item si quis postulante. nu.* 7. *Instit. de actionib.* Crauet. *consil.* 12. Zas. *consil.* 12. *num.* 19. 25. 33. *lib.* 2. modo absque dispendio salutis æternæ fieri queat. *text. in c. cum contingat. de iureiur. & in cap. licet mulieres. eodem tit. in* 6. *text. in d. cap. quamuis. de pactis. eod. vbique Dd. & text. in Authentic. sacramenta puberum. Cod si aduers. vend.*
11 † Quod etiam procedit, si vi metuve extortum sit iuramentum. Nam & illud ante absolutionem obligare testatur Couarr. *part.* 1. *Relect.* §. 5. *num.* 3. Andr. Gail. *lib.* 2. *obseruat.* 42. *num.* 5.
12 † Contrarium tamen, quod scilicet iurans non reuelare secreta teneatur iurare, si in testem producatur, verius est. Quia illud iuramentum se non extendit ad hunc casum. Innocent. *in cap. qualiter. il.* 1. *de accus.* Abb. *in c. si sacerdos. de offic. Archid.* Speculat. *de teste.* §. *testium.*
13 Capell. Tholos. *decis.* 241. Maxime † si a Principe, vt hoc nostro casu, hoc iubeatur. Potest enim is quemque cogere reuelare secreta. Innoc. *in cap. omnes vtriusque. de pœnis.* Zabarel *consilio* 31. Et id tunc omni scrupulo caret, quando iurauit rem illicitã non reuelare. Menoch. *de arbitrar. iud. quæst. lib.* 2. *centur.* 4. *cas.* 355. *num.* 4. Roman. *singul.* 512. Mynsinger. *obseruat.* 78. *cent.* 2 [Et ita decisum in causa Brunschweig/ contra die Oberländische Stätte / in specie Coblentz belangendt / anno 64. Similiter refert se obleruatum vidisse add. ad Wurmb. *lib.* 1. *tit.* 17. *obseruat* 25. In causa Ducis Braunschvvicensis contra Ducem Saxoniæ, in specie Heinrich Kerschners verhör betreffendt / in causa Teutschmeisters contra die Statt Hailbrun/ & in causa Rosenberg contra Hohenlohe.
14 † Ac licet hæc ita se habeant, & Commissarius hunc compellere ad iurandum præcise possit, tutius tamen eum & rectius facturum puto, si huiusmodi iuramentum, quoad hunc actum personæ se ita excusanti relaxet, & ab
15 eo absoluat. † Quarto se excusant eo, semel iuramentum præstitisse, & sub illo etiam nũc iurare paratos esse: verbi gratia. Si officiales vel consules petant sub iuramento, quo superiori vel vniuersitati obstricti sunt, se depositturos, qua excusatione nihil frequentius
16 Commissario occurrit. † Et licet videatur valere: proindeque & admittenda sit, nec testes vlteriori iuramento astringendi. Primò, quia eorum fides tanquam publicarum personarum videtur esse probata. † Secundò, quod 17
traditur, immunitatem iurisiurandi in dictione testium Episcopis posse tribui, idque propter iuramentum Episcopale, *per authentic. sed iudex. C. de Epis. & cleric.* gloss. *in l. iurisiurandi. de testibus.* † Hinc Xenophon, quia erat persona 18
publica, à iudicibus cum in testem produceretur, iureiurando nõ astringebatur. Diog. *libro* 4. *in vita Xenophontis.* † Tertiò, quod præ- 19
sumptio sit, illos non fore immemores salutis æternæ. † Quartò, quia & alia propter digni- 20
tatẽ personis his similia statuta. Sic duo presbyteri. *cap. cum esses. de testament.* Connan. *lib.* 8. *comm. iur. cap.* 2. Et Noribergæ duo Senatores pro testibus testamentariis sufficiunt. Anton. Gerard. *in descript. Noricæ Reipub.* [vt & Hamburgi. hisce similibus vide plura alia apud Farinac. *in tractat. de opposit. contra test. quæst.* 63. *per tot.* & Grauat. ad Vestrium *cap.* 2. *numero* 46. *lib.* 6.] † Contrarium tamen est verius. Quia 21
omnibus testibus, quacunque etiam sanctimonia vitæ ornatis, est deferendum iuramentum, nec iniuratis creditur. *cap. nuper. de testib. cap. fraternitatis. in fin. cap. quoties. cap. licet. cap. tuæ. de testib. l. iurisiurandi.* 9. *in prin. l.* 18. *l.* 19. *C eodem.* Mynsinger. *obseruat.* 3. *centur.* 2. *& obseruat.* 80 *cent.* 3. † Secundò hoc probatur ex eo, quod 22
in Commissione solet adiici, In gewöhnliche Glübd vnd Eyde nemen: hoc est, sub iuramento quod testibus deferri solet. † Tertiò, 23
& hanc sententiam Dd. sequuntur, Beust *in l. admonendi. num.* 120. Gail. *obseruat.* 100. *num.* 15. Reub. *in tract. de testib. part.* 3. *num.* 56. † Hisce sic 24
positis non obstant, quæ pro contraria parte adducta sunt. Nam ad primum responsio satis elucescit ex iis, quæ pro fundamento huius opinionis retulimus. Secundum quoque parum ad rem facit. Quod enim ad autoritatem gloss. attinet, ea licet magni momenti sit, vbi tamen iuri vel rationi aduersatur, iisdem merito postponitur. Ad textum allegatum respondemus, illa verba eo esse restringenda, vt intelligantur non de iuramento plane omittendo. Id enim iuri Canonico aduersatur *d. cap. Nuper.* 52. *de testibus*, sed eo fine, ne ea forma, qua alii iurent. Quod etiam videtur in-

g. 3. nuere

nuere Nouella *de SS. Episcop. §. Nulli iudicum. & cap. vlt. de iuramen. calum.* Vel dici posset, dato hunc textum indifferenter intelligendum: cum tamen simus in materia iuramenti, ius Canonicum, quod requirit iuramentum ab Episcopis, esse sequendum. Si tamen hæ interpretationes minus alicui placeant, is dicat, verba illa male (vt & alii testantur) imposita, eaque ex fontibus explicanda. Nam non habentur *in d. Nouell. de S.S. Episcop. §. Nulli iudicum.* vnde illa authentic. desumpta est, quod & aduertit Reuber. *de testibus. part. 3. numero* 37.
25 † Quinto, aliquando non in totum renuunt
iurare, sed petunt, vt sibi detur facultas promittendi manibus fide sua, an Eydsstatt. Et videtur Commissarium admittere hanc excusationem, manumque loco iuramenti re-
26 cipere debere. Primo, † quia eandem habet
vim dextræ porrectio; & ita promittens, æque ac si sub iuramento promisisset, obligatur: eademque pœna punitur frangens fidem & iuramentum. *argumento cap. peruenit. de fideiussoribus.* Vbi Clerici, si religionem fidei & iuramenti violasse constiterit, ab officio & be-
27 neficio suspendi iubentur. † Quod & Doctor.
innuere videntur, docentes: Licet fides simplex in priuatis non habeat vim iuramenti. Dicitur enim fides placitorum, *in l. 1. C. de constitution. Princip.* Faber. *in §. item si quis post. Institution. de Action.* Bald. *in l. nec non. §. si quis. Ex qui-*
28 *bus causis maiores.* † Et sic quædam promissa in
transactione cassata sunt, cum non esset adiectum an Eydsstatt / in causa Enderff contra Endorff. Tamen fides, qua dicuntur fideles. *22. quæst. 1. cap. monuit.* habet vim iuramenti. Et hoc est, quod nos dicimus, Bey meinem wahren Glauben an Eydsstatt. Panormitan. *in cap. querela. de iureiurand.* Speculat. *de arbitriis. §. final. versic. sed pone. numero* 40. Couarru. *in repetition. d. cap quamuis. 2. numer. 2. de pact. in 6.* Modest. Pistor. *consil. 19. num. 53. volum. 2.* Zas. *consilio 12. numer. 20. libro 2.* Henning. *consilio 103. numero 98. de iniuriis, in posteriore editione.* [Vide quę habentur in votis sub nomine Gielmanni editis. *part. 1. decis. 14. numer.* 30. vbi dicit, hoc in consuetudine Germaniæ obtinere, & 32.] Hinc Panorm. scribit *in cap. etsi*
29 *Christus. nu. 3. de iureiur.* † ad substantiam iura-
menti non opus esse exprimi verbum *Iuro*, sed satis ad confirmationem interponi iuramen-
tum, siue implicite, siue explicite. † Et præ- 30
dicta eo satis confirmantur, quod ita promittens non minus ab hoc, quam à præstito iuramento, absolutionem petat, eamq; etiam in Camera Imperiali impetret: vt factum nō ita pridē ad instantiam nobilis viri Kreilßheim. Quod si autem hoc non habere vim iuramenti Domini Camerales vidissent, haud absolutionem concessissent. Frustra enim id relaxatur, quod nō ligat. Et his videtur comprobari posse opinio eorum, qui in specie nostra tradunt, licet iure constitutum, quod testis ad iuramentum compellendus, & aliàs ipsius depositio nulla sit. *l. iurisiurandi. C. de testibus.* Interpositionem tamen fidei iuramento hoc casu æquiparari communiter placuisse.
† Hac tamen excusatione nō obstante Com- 31
missarium ad ipsum iuramentum procedere posse, veritati magis consonum existimo.
Primò, † quia etiamsi dicatur an Eydsstatt: 32
tamen nō est idem. Nam non est idem, quod ponitur pro alio. Hinc dicitur, quod aliud sit, talem esse, & aliud pro tali haberi. Cum illud denotet proprietatem, hoc vero fictionem tantum. Gloss. *in l. mercis appellatione. 270. de verb. signif.* Bart. *in l. 1. in 3. notab. de suis & legit.* Idem Bart. *in l. si maritus. §. legis. num. 1. ad legem Iul. de adult. & in l. rei iudicatæ. §. socero. nu. 6. solut. matr.* & alias dici solet: nullum simile est idem, secundum gl. semper ad hoc allegari solitam *in l. quod Nerua. verb. dolum. de poss. & in c. capitulum S. crucis. ver. consimili.* Ibiq; Io. de Imo. *extra de rescr. cum similib.* in terminis allegatis à Mat-
thia Colero *p. 1. c. 10. nu. 244.* Secundo, † nul- 33
lum potest præstari iuramentum sine inuocatione nominis diuini; per definitionem iuramenti supra traditam, quod etiam probatur
per l. 3. §. vlt. de iureiur. † Tertio, quia deficit so- 34
lennitas iuramenti, vt leuatis digitis iuretur. Quod aūt introductum est pro forma solennitatis, non præstatur per æquipollens. Nam forma præcise obseruāda est, nec à quoquam mutari potest. Alex. *in l. 1. nu. 8. de liber. & posth.* Iason *in l. 1. nu. 4. de verb. oblig.* Bald. *in l. 2. de iure-*
iurand. † Quarto hoc eo iuuatur argumento: 35
Quod iuramentū quoad omnes effectus κατ'

ἐξοχὴν

ἰξοχὴν dicatur corporaliter præstitum. *l.1. C.si aduers.vend.*&ibi Gothofr.*l.si alterius.C.si minor se maiorem dix. cum contingat. de iureiu.* late Io-
36 an.Fab.*in l.iurisiur.C.de testibus.* † Quinto,quia Dd.hanc promissionem, quoad effectus non habere vim specialis iuramenti, atq; ob id in renunciationib. mulierũ, quæ iuramentũ requirunt, non habere locũ arbitrantur, vt latissime Wesenbec. *consl.29.nu.20.lib.1.* [quod tamen limitat, si corporaliter tangat manum Notarii,vt in specie Wesenbecii hæc doctrina explicatur,*in d.decis.*14.Gilm.*nu.*28.]Sic et-
37 iam † donationem inter liberos à patre factã, & hac promissione loco iuramenti confirmatã,reuocari posse,tradit Modest.Pist.*consil.*
38 *19.p.1.per tot.*Sexto†magis in specie eo confirmari potest,quod etiã si haberet vim iuramẽti,tamen non temere admittendam. Quia in commissionib.inseritur clausula suprapposita, in gewöhnliche Eyd nemmet. Notum autem est,qualis forma & modus præstandi de stylo Cameræ in iuramentis testium receptus sit. Quem præcise sequi cogitur Commissarius. Quemadmodũ in simili traditur,quod iurare quidem paratus,sed non in ea forma,quę obseruatur in Camera,non audiatur. Ita factum anno 39. 7. Maii. Olderich von Fleckingen/ præfecto in Maulbrun/ qui fuit per Procuratorem Adam Hoffart contra cõmunitatem Muntzeren in testẽ productus. De quo etiam
39 supra in genere de iuramento dictũ.†Et id ita stricte obseruatur, vt etiãsi Procurator non cõtradicat: tamen Iudex ex officio nõ admittat.*Argum l.qui per salutem.ff.de iureiurand.* His-
40 que sic statutis. † non obstant pro contraria parte adducta. Nam quod primum attinet, non sequitur:dicitur ibi, Clericus propter fidei & iuramenti violationem suspenditur ab officio:Ergo sunt eadem fidei præstatio & iuramentum. Nam 1.ibi fidei & iuramenti præstatio cõiunguntur, ac particula &, copulantur,non vt sit sensus: vel propter solam fidei violationem, sed etiam propter violationem iurisiurandi deponitur Clericus. Nec aliter ex illo textu euinci potest. Si enim Episcopus corporaliter hic debet iurare. Ergo multo magis Clericus. Dato tamen hic fidei præstationem *in d.c.*habere vim iuramenti;illud tantum de Clericis intelligendum, & ad alios nõ extendendum,quod pœna ibidem statuta indicat,quæ sane mitior est, quam in laico. Sequitur ergo, ex illo textu nõ recte argumentari. Quod secundum argumentum attinet: Negatur illam differentiam ex *d.cap.*posse extrahi. Nam ibi textus loquitur de Clerico fideiubente sub fide & iuramento. Quæ fides vtramque fidem complectitur. Nec est ratio, an hæc magis quam alia vim iuramenti habeat,cum hic æque ac in alia substantialia iuramenti deficiant. Et si ibi sola fides faceret, quid opus esset, à Doctoribus adiici loco iuramenti, quod ibi non habetur. Ad tertium respõdetur,dictum Panormitani esse verum, non tamen recte hic accommodatum: Nam data fidei præstatione an Eydsstatt /neq; implicite,neq; explicite iuratur. Qui enim promittit sub fide,loco iuramenti,promittit tanquam iuraret.Ergo non iurauit. Ac ita ad hoc respondit Modest.Pist. *d.consil.19.nu.59. vol.2.* [Et potest ita etiam responderi, quod hi testes iurant ex necessitate, non voluntate: & ideo non sufficit tale iuramentum. *d.decis.*14. Gilm.*num.33.& 34.*] Quartum sic diluitur. Quod relaxatio illa petita est de honestate. Nec id nouum est:licet enim vasallus non teneatur hodie veniam petere, vocando dominum in ius.Tamen cum id fit,Domini Camerales ob id non denegant processus, aut eosdem impetratos eo nomine tollunt. Quod iuuatur regula: quod melius sit, superflua admittere,quam necessaria resecare. Et quantumuis loco iuramenti alias habeatur: tamen in testium productione id minime procedere certum est. Hisce sic præmissis, quia excusationibus illis consimiles proponuntur sæpenumero, & de iis iacto hoc fundamento paucis videndũ. Ac sexto excusationis loco à Principibus solet peti: † Daß sie bey jhren 41
Fürstlichen Ehren/Trewen/Glauben zulassen. Hæc enim vim iuramenti habent. Matth.Coler.*c.10.nu.3.ante fin.& nu.251.252.*Schurff.*consl.62.cent.3.*[Valent.Franc.*de fideiuss.cap.5.n.373.*] Et si sub his verbis promittat Princeps,se maiestatis Cæsareæ iudicum delegatorum sententiæ stare velle sub fidei præstatione, hac clausula compromisso inserta, quod in causa ventila-

quam nollet remittere iuramentum, Commissarius bis terve petiit, vt præstaret iuramentum corporale, alias se vigore Commissionis cõtra ipsam procedere necessitate quasi cogi, illa vero renuit. Commissarius cum se parum efficere videret, rem ad Cameram detulit, ibidemq; resolutionem huius pũcti nomine petiit. Et tantum de Principum excusa-
49 tionibus. Comites etiam † easdem ac similes excusationes proponunt, verbi gratia: Man soll bey wahren guten Gräfflichen/ herrlichen/ vnd Christlichen Glauben allein außzusagen zu lassen. [Quæ & videtur sufficiens.] Habẽt enim vim iuramenti, de qua Wesenbec. *cons.* 10. *per totum tract.* maxime *n.*30.& 31. Ea exceptione nõ obstante, Commissarius Comites ad corporale iuramentum præstandum hortabitur: prout factum in causa deß Keyserlichen Fiscalen cõtra Herren Christoff Hertzo-
50 gen zu Würtemberg / die Graffschafft Lewenstein betreffent. Vt & Nobiles: † Man solle bey Edelmans Glaubẽ. Laur. Kirchou. *d.l. vel* bey jren Adelichen Trewen vnd Glauben / de quo Rucker. *inter.* Claud. Cantiuncul. *d. cons.* 11. *nu.* 12. Matth. Coler. *de processibus execut. p.*1.*c.*10.*nu.* 251. quod vim iuramenti obtinere tradunt, verbleiben lassen. In iis tamen idem, quod in Principibus obtinere, recte dicitur, argumẽtando à maiore ad minus, quod argumentum in iure est validum. Et sic quotidie Nobiles iureiurando sine vlla contradictione astringi à Commissariis videmus. [Licet non ignorem aliquando eos bey der Handtrew / vnd Adelichen Ehren gelassen worden / in causa Wilhardt contra Busch iniuriarum, anno
51 1570.] Ne tamen Cõmissarius † temere hic sibi ipsi periculum creet, quasi ille iuramento harum personarum vnice delectaretur, quæret ex partibus, an remittere iusiurandum velint hisce personis. [Vt factum in causa Henstein contra Bentheimb / de quo consulatur formular. *cap* 13. *hoc lib form.*4. *&* 6. Item Gail. *obser.*101.*lib.*1. Soarez hoc admittit, si partium cõsensu expresso fiat, *lit.* T.271. Farinac. ad personam cõtra quam restringit. *d.q.*74. *nu.* 86.] Consensu enim partium remitti posse præter ea, quæ supra in genere de iuramento tradita sunt, testatur Mynsi. *cent.*6.*obs.*32. [Quomodo autem hoc Rotulo inserere debeat, habetur *form.*3. *hoc lib. & tit.*] Septimo solet † aliquãdo 52
peti, vt per Procuratorem admittatur, idque si forte non bene audiat, vel si manus non habeat, vt possit imponere libro, aut tollere, & & ideo non reiicitur. Roman. *sing.*8. Vbi hoc variis exemplis confirmat. [Licet alias per Procuratorem non iuretur. Farinac. *d.l. quæst.* 74. *num.*28.]

CAPVT XII.

De iis, quæ circa iuramenti delationem obseruanda.

SVMMARIA.

1 *Iuramentum die feriata delatum non valet.*
2 *Iuramentum à teste ante depositionem præstandũ est.*
3 *Iuramentum à teste ante depositionem præstitum, actis inserendum.*
4 *Iuramentum an post depositionem deferri testi in continenti possit? quod ipsum in testibus spectatæ & integræ fidei affirmatur, num.* 5.
6 *Iuramentum testi post depositionem ex interuallo deferri nequit.*
7 *Iuramentum testi, partibus præsentibus, deferendum est.*
8 *Testis ex rationali causa in primo termino non comparens, iuramentũ durante examine coram adiuncto præstare potest.*
9 *Religioso in loco iuramentum testi deferri nequit.*
10 *Iuraturus testis quomodo admonendus.*
11 *Falsum deponens testis Deo, iudici & parti obnoxius fit, & quomodo id contingat.*
12 *Iuramentum testibus omnibus simul est prælegendũ.*
13 *Nobilibus cum rusticis productis, iuramentum saltem de vrbanitate separatim deferendum est nobilibus.*
14 *Iuramentum testis, actis inserendum est, Dictum testis non iurati tantum semiplene probat.*
15 *Narratiua & enunciatiua verba actis inserta, an ad probandum iuramentum testis sufficiant?*
16 *Iuramentum in specie actu inseri tutius est.*
17 *Sponte sua iuranti testi, iuramentum nihilominus à Commissario deferendum est.*
18 *Forma iuramenti quæ sit remissiue.*
a *Iuramenti formula diuersis ratione.*
b *Iuramentum an tactum libri requirat.*

QVia plurimæ circa ipsum iuramentum Commissario occurrunt: idcirco quædam præcepta ei hoc capite tradere visum fuit. † Considerabit ergo primo tempus, videbitque, ne die feriata deferat testibus hoc 1
iuramentum. Nam alias esset nullum. Alberi-

cus de Maletis in *tract.de testib.c.7.nu.49*.Crot. *de testib.part.7.nu.244*.Et traditum est supra *de*
2 *feriis.part.1.lib.6*.† Secundo,vt ante depositionem deferat.Testis enim prius deponẽtis, & postea iurantis non valet testimoniũ.*l.si quando.C.de testib*.Compeg.*reg.69*. Boer.*q.259.nu.2. part.2*.Et hoc Actis inserendum.Rebuff.*in tit. de Inquisitor.seu commiss.artic.12.gloss.nu.5*. Si tamen id nõ exprimitur prius iurasse,quam deposuisse præsumitur. Iaſ.*in l.admonendi.n.230. ff.de iureiur*. Rebuff.*d.l.num.4*. Mascard.*de probat.in verb.testibusque.nu.13*. Beust *in Rubr. de iu-*
3 *reiur.num.110*. † An autem hic locum habeat, si in continenti à Commissario post depositionem deferatur,quæri posset? Et licet de eo
4 ratione † prædictorum probabiliter dubitari & non admitti concludi possit. Contrarium tamen [Hyppol.*in tract.de Bannitis,in verbis,incontinenti.num.11*. adde Farinac.*de opposit.contra test.quæst.74.nu.38*.verius,&] hodie in Camera receptum esse tradit Gail.*obser.101.n.9.circa*
5 *finem*, his verbis. † Breuiter in Camera receptum est,huiusmodi depositionem ante iuramentum factam eatenus valere, si in continenti post dictum sequatur iuramentũ, quia tunc dictum testis censetur iuramento informatũ,ex vulgari regula: quod ea, quæ in continenti fiunt,insunt,& sic non est nuda testificatio,sed vestita religione iurisiurandi. *argu.l. pen.C.de instit.& substit.& l.iurisgentium.§.quinimo.ff.de pact.* quod pacta in continenti apposita,insunt bonæ fidei contractibus,secus si ex interuallo apponantur, per iura allegata *in gl. d.§.quinimo.& ibi communiter Doctor* .Præterea
6 † ex natura relationis videtur dictum repetitum cum iuramento, facit text. *in l. hac sententia. la 1. C.de senten.quæ sine cert.quant*.secus si ex interuallo iuramentum præstaretur, quo casu depositio testis, tanquam iniurata nullam fidem faceret, per iura supra allegata.Ita quoque concludunt Bald.Alb.&Castr.*in d.l.iurisgen*.Fel.*in d.c.de test*.Facit ad hoc doctrinà Bart. *in l.vt iurisiur.nu.2.ff.de op.lib.* quod donatio filiofamilias à patre facta valeat, si statim post donationem sequatur emancipatio. Quia ob modicum temporis interuallum donatio ad ordinem iuris reducitur, & emancipationis tempore facta censetur.Felin.*vbi supra*, dicens

præposterationem solennitatis substantialis non vitiare actum, quando ex ipsa præposteratione non cessat causa, ob quam dispositio inducitur: secus si causa cessaret. Canonistæ *in d.c.vt circa.de elect.in 6*. Bald.*in l. non enim aliter. in 1. lectura.numro 3.ff.de adopt*.& ita in causa quadam 14.Octobr.Anno 60. factum memini: Prædicta vera sunt in testibus spectatæ & integræ fidei. Speculator *d.tit. de testibus. §.sequitur.numero 6*. Alios plures pro hac opinione adducit Tiraquell. *de retract.conu. §.1.gloss.5. num.8.& Mascard.de probat.d.loc.num.11. & nu. 12.* vbi distinctione hanc rem conciliare tentat,quam,quia non caret scrupulo, hic ponere nolui.[sed saltem addere quę recenset Bellam. opinionem approbans, Bernard. Græuæus *concl.101.consil.4.nu.4.& seq.* hisce verbis. Hãc opinionum repugnantiam(inquit Mynsing.*obseruat.77.cent.4.*) cum in quadam causa incidisset, Domini ita conciliandã esse censuerunt,vt prior tum locum habeat, quando testis iurauit sponte in continenti, post testificationem nullo interrogãte, vel ab ipso postulante, vt iuraret, vt qui requisitus iuret, vtrumq; id in continenti fiat, verior sit secunda opinio eiusmodi conciliationem visus est etiam admittere post Marian. Socin. & Felin. Mascard.*d.tract.probat.conclus.1362.num.12*. Verum enimuero huic etiam conciliationi reclamat, proindeque, quod nec dictum huius testis ex seipso, seu vltro iurantis,iure probet, vt veriorem & communiorem opinionem, ex Bellamera *in c.de testib.* refert & sequutus videtur Prosp.Farin.*tit.de oppos.contr.exam.test. quæst.74.nu.41*. Etiam adduxit Dn. Gail. (*ante nu.11.*) conciliationem, vt prior sententia obtineat,in spectatę & integræ fidei testibus,autoritate Specul. Sed qui inconcusse hæc Gailii seu Specul.restrictio, defendi queat, nunc assequi haud possum, stante text. *cap.nuper.51.* vbi quod nullius testimonio, quantumcunq; religiosus existat, nisi iuratus deposuerit, non credatur,*extra de testibus*. Ego,mea quæ dictat ingenioli exiguitas, assentirer Bellameræ, &, (saluo cuiuscunq; melius sentientis iudicio) arbitrarer,sic esse distinguendum, vt,aut culpa partis producentis iuramentum ante depositionem non præstitere testes, & indistincte cor-

cte corruere attestationes,aut sine culpa pro-
ducentis, & recte concederetur repetitio te-
stium, vt iurato deponāt, etiam publicatis at-
testationibus. Videatur Hartm.Pist. *lib.quaest.*
7 *1.quaest.43.per totum.*] Tertio, † vt in praesentia
vtriusq; partis hoc iuramentum testibus pro-
ponatur. Nam iis absentibus delatio non va-
leret. Anton.Grauat.*ad Vestr.lib.6.cap.2.numer.*
8 *28.*Quod tamen ita accipiendum, † vt si for-
te testis propter rationabilem causam se ex-
cuset, quare in primo termino comparere
nequeat, durante examine coram Adiuncto
9 hoc iuramentum praestare sufficiat. † Quar-
to etiam videat, ne in loco religioso iurent.
Testes enim non debent iurare in Ecclesia.
10 Campeg.*regul.221.* † Quinto, vbi constituto
die & tempore conuenerint, admoneat de
periurio. Damhoud. *in praxi rerum.ciuil. c.130.*
*nu.3.*Nam illam admonitionem plus operari,
quam citationem testium volunt. Ant.Thass.
*in err.Not.cap.53.num.2.*Et ideo non ita pridem
Commissarium ob id, quod hoc omisisset su-
spectum allegatum scio. Continet autem illa
haec capita, & sic fieri debet. Testem scilicet
11 falsidicū tribus esse obnoxium.† Primo Deo,
quem contemnit:Iudici quem decipit: inno-
centi,quem laedit;vt inquit Isidorus *de summo*
bono.cap.59.lib.3.cap.1.extra de crimine falsi.c.quis-
*quis.11.q.3.*Quia tamen verba haec sunt breuia,
& à testibus, praesertim rusticis in continen-
ti non percipiuntur, aut non ita alte mente
circumuoluuntur, latius ea testibus explica-
bit:testem scilicet, ob id quod Deum conte-
mnit, tanquam periurum mutilationi mem-
brorum,per ea quae tradit Mynsi.*cent.6.obseru.*
*65.num.5.& 6.*mortis poenae, aeternae quoque
cōdemnationi esse obnoxium. *Dan.13. vers.62.*
Deut.19.vers.19. Iudicem, quia contempsit, i-
psum arbitrarium vltorem habere. Et parti
propter laesionem, quam ex dicto testis per-
cipit, ad interesse, & damnum inde sibi or-
tum teneri *l.qui nomine.ad leg Cornel.de fals.* Ias.
in l.si duo.§ si quis. num.vlt.de iureiur. Quibus ta-
men(quia supra plura tradita sunt) hic alia nō
addo. [sed remitto Lectorem ad ea, quae lu-
culenter tradit Balthasar Rachelius *in tract. de*
legitimo vsu, de los iuramentos. cap.6. §. 1. & seqq.
vbi de periurii poenis ex professo tractat.]

Sexto, † testibus omnibus simul iuramen- 12
tum praelegat:postea,vt ipsi digitos leuent, &
iurent,moneat. † Circa hoc tamen Commis- 13
sarius notabit,si Nobiles cum rusticis produ-
cantur, vt singulis seorsim deferat, quod ta-
men vrbanitatis potius, quam necessitatis
est. † Septimo Commissarius debet Rotulo 14
iuramentum inserere. Nam iuramentum nō
praesumitur praestitum. Crot.*de testibus.part.7.*
num.239. Et quando apparet ex Actis de di-
ctis, non autem de iuramento testium, tunc
tantum semiplene probant Bart. *in l.admon.n.*
43. Ias.*num.190.in 2.lect.* Beust *num.211. de iure-*
iurand. Et hoc non solum in genere, sed et-
iam ipsa forma iuramenti, vt videat iudex, an
recte iurarint necne. † Licet enim tradant 15
Doct. quod testis in dubio, si in Actis de hoc
verbis tantum narratiuis(videlicet:talis in te-
stem productus, iuratus, interrogatus & exa-
minatus est) reperiatur, iurasse praesumatur;
non obstāte eo, quod talia verba tantum sint
narratiua & enunciatiua. Bart. *in l. Theopom-*
pus.de dot.praeleg. Ferr.*in form.iuram.test. verb.ci-*
tati & requisiti. num.2. Wormbser. *in pract.ob-*
ser. tit.18.obser.10. Quicquid tamen sit, ego o-
mnis cauillationis tollendae gratia iuramen-
tum Actis † inserendum censeo, idque ea de 16
causa, quod in Commissione à Commissa-
rio, vt omnia Rotulo inserat, flagitari soleat.
Cui accedit, quod quidam Dd. volunt, iura-
mentum in specie Actis inserendum. Bald.*in*
add.ad Specul. in tit.de testib. §.sequitur de testium.
verb.Euangeliis.circa fin. Et haec puncta omnia
& singula Commissarium diligenter obser-
uare, ne periculum incidat,decet. Examina-
tor enim aut Receptor testium non faciens
iurare testes, punitur de falso. Bald.*de testibus.*
part. 2. numero 21. cui etiam annumeratur is,
qui non recte iurare facit, ex regula: Quod
paria sint, non fieri, & non à legibus requi-
sito modo fieri. † Illud tamen pro com- 17
plemento huius capitis notandum : Si te-
stes quidam compareant, & sponte, ante-
quam ipsis deferatur, iurent, eo non obstan-
te, de nouo ipsis deferri iuramentum debe-
re. Ne dictum eius reddatur nullum, pro-
pterea quod sponte iurauit. Florian. *in leg.*
quoties. §. interrogationis. ff. de probationibus.

18 † Forma autem iuramenti testium apud alios alia extat. Damhoud. late *cap.66.* quæ tamen in Camera vsitata, suo loco referetur. [*Vide*
a *formulam 3. de iuramento testium.* Quæ vero † in causa diuortii adhiberi solet, traditur ex iure Canonico à Georgio Mor. *in tractat. de diuort. cap.9. num.21. infr. part.1.* Integram autem formulam iuramenti per singula membra explicat Prosp. Farinac. *in opposit. contra examen test. quæst.74. num.1. & multis seqq.* An autem Euan-
b gelia tangenda, † aut alius liber, disquiritur. Farin. *d.l. num.20.* sed in Camera eleuatis digitis iurare certum est, quod totius Germaniæ consuetudine etiam obtinet.]

CAPVT XIII.

De iis, quæ Commissarius post iuramentum, antequam ad ipsum examen accedat, obseruare cogitur.

SVMMARIA.

1. *Testes examinari possunt die feriata, cum non feriata iurarunt.*
2 *Testis secrete examinari & deponere debet.*
3 *Ianuas examinis tempore clausas esse, multum refert.*
4 *Testes vltra quindecim dies in loco examinis expectare non tenentur.*
5 *Senex testis primo examinandus est, & quæ sit eius rei commoditas.*
6 *Periurii pœna testibus iteratò inculcanda est.*
7 *Testem non esse ebrium, multum interest, & quomodo Commissarius testis ebrietatem præcauere possit. & num.8.*
9 *Adiunctus in examine semper necessarius est, adeo vt sine eo examinati testes, nulliter recepti censeantur.*
a *Testes an de nocte examinari possint?*
b *Senatus in testem nominatus, an vnum ex Senatoribus deponere sufficiat?*
c *In summariis an testes secrete examinandi?*

PRæstito iuraméto, strenue examen ipsum aggredietur, omnemq; operá nauabit, vt quoad eius fieri potest, ad finé citissime perducat. In eo non impedient ipsum dies feria-
1 ti. † Illis enim (modo sacris peractis, iuxta illud: Quærite in primis regnum Dei, Matth.6. v.33.) potest examinare testes. Marant. *de testibus. c. de testium product. nu.4.* Campeg. *de testib. regul.139.* Rebuff. *de testib. gloss. 1. num.67. & supra dictum est part.1. in lib.6. de process. coram Commissario.* Iacob. Menoch. *de arbi. iud. q. lib.1. quæst.* 30. *num.15.* Alb. de Malet. *tract. de testib. cap.3. nu.* 67. Et hoc maxime locum habet, cum alias in termino non posset absolui; tunc enim licet recedere, quemadmodum & Saluator noster necessitate coactus fecisse legitur. *Luc.14. v.3. Matth.12. v.2.* Namque si in termino non omnes examinentur testes, eorum depositio post terminum facta non valet. Campeg. *regul.281.* atque adeo magnum hic periculum subesse videmus. Eademque ratione traditum est, Doctorem Iuris diebus Solis consulere non prohiberi. Decian. *in Apol. contra Alc.* [An autem de noctu † examinari testes de- a
beant, apud Doctores Hispanos quæsitum legere memini. Et si recte recordor, affirmatiuam tenuerunt, quam & ego sequor, cum nusquam prohibitú extet, nec causa, nisi quod forte obiici possit, disputari, an Notarius actú de noctu perficere possit, in quo tamen hic longa alia diuersitatis ratio.] Secundo, † clam 2
Partibus, & secrete examinandi: testes enim simul deponere non debent. gloss. & Castr. *in l. de quibus. ff. de legib.* Specul. *in tit. de teste. §. nunc tractandú. in prin. & vers. sed pone.* Eamq; sententiá Dd. sequuntur. Nellus *de testib. n.194.* Crot. *num.188.* Campeg. *reg.134. & 219.* Reub. *part.3. nu.78.* Chilian. Konig. *in process. c.74. in fi.* Wesenbec. *in paratit. de probat. num.9.* Mascard. *de probat. in verb. examinatio. concl.681.* [Latissime Prosp. Farin. *q.80. num.92. & seqq.*] Idq; adeo verum est, vt testis non secrete deponens, reprobetur. *l. nullum. de testibus.* & Iacob. Ægid. *de testib. n.41. mihi fol.59.* vt factum in causa Greenssee contra Solmß. [Hinc & cum testes simul peterétur examinari, denegatum fuit in causa Hohenfelß contra Otto Pfalzgrauen/ de quo consulatur formular *form.4. in rub. de directorio.* Sic † cum in causa Riter contra Kessell / Se- b
natus zu Pforzheimb / in testem nominatus, petebat, vt vnus eorum omniú nomine examinaretur, sed Commissarius per interlocutoriam hoc reiecit: An autem in causis summariis possint, † affirmat Farin. *quæst.80. n.97.* c
Ego dubito, maxime quoad stylum Cameræ, nam in momentaneo possessionis iudicio secreto debent examinari: nec minus apud me dubii habet, quod idem Farin. dicit, posse examinari, si modo non producat alios testes, vel attesta-

attestationes *num.*98. Nam plures sunt causæ, quare partes nō debeant esse præsentes, quas supra *lib.*1. *cap.*1. *&* 2. retulimus, ne scilicet à Partibus in diuersum trahātur testes, vel metu aut verecundia Partium quid taceant, vel
3 dicant, &c.] Tertiò in loco respiciat, † vt ianuæ bene claudantur, & an aliquis possit latere, qui audiat dictum testis. Nam propter hāc causam Commissarium sæpe locum mutasse memini. Quanti enim intersit, in loco omni suspicione carente quid peragi, constat ex iis, quæ egregie tradit Bartholom. Philippi *in tractatu del Consejo & Consegero de los Principes.* Vbi exempla aliquot adducit, eorum qui latitantes secreta audientes, ea cum maxima
4 Partium iactura diuulgarint. † Quartò ab illis testibus incipiet, qui longissime absunt à loco controuerso, ne forte se absentent vel fugiant. Testes enim de iure communi vltra quindecim dies non tenentur in loco examinis manere *l. si quando.*19. *Cod. de testibus.* Disponimus, inquit Imperator, non amplius testes manere cōpelli per iudices posse, postquam fuerint admoniti, nisi tantum quindecim
5 dies. † Quinto consultum est, vt Commissarius senem, qui plurimum de articulato facto scire præsumitur, primo examinet. Ex eius enim depositione ipsi quasi quædam non partialis instructio, quomodo in aliis examinandis se gerere debeat, datur: eaque cautela, si vtatur Commissarius, sentiet se multis laboribus leuatum iri, quod ii, qui in hac pa-
6 læstra exercitati sunt, probe norunt. † Sexto, antequam ipsum examen aggrediatur, vnumquemque testium sigillatim iterum periurii diligentissime admonebit. Sæpius enim hæc inculcata, fortius inhærēt mentibus testium.
7 † Septimo, hospitem loci, vbi testis diuertit, monebit, ne vinum testi examinando exhibeat: sæpe enim testes ebrii ad examen producuntur, qui non solum non apte respondent, sed Commissarium etiam male minando excipiunt: quod ii, quibus multæ expediendæ commissiones sunt, sæpius experiun-
8 tur. † Quanto vero satius esset, antiquorum morem imitari, qui, vt hæc, & similia incommoda euitarentur, ieiunos testes examinandos esse debere tradiderunt. *cap.*1. *de testibus.* Vnde & ebrios testes remouent interpretes nostri: quod Damhoud. *in praxi rerum ciuilium. cap.*17. *num.* 13. hisce verbis expressit. Curandum erit Commissario, ne testes audiat & exaudiat ebrios, aut alioqui mente sensibusque turbatos, non obstante communi prouerbio: Ex ore pueri, stulti & ebrii plerumque ebullit veritas; imo (vt Græcum habet prouerbium) In vino veritas. Nam quamuis ad veritatis testimonium plerumq; sunt pronsiores: Ebrietas tamen nihilominus occasionem præbet inconsiderationis, incogitantiæ, odii, amoris, fauoris, & reliquorum affectuum, quos omnino in sinceritate testimoniorum procul abesse conuenit, & verum, sincerum & incorruptum iudicium in iis præsens adesse, requiritur, quæ sola causa est, cur pueri, stulti & amentes à testimoniis arceantur, quod sensu communi, & iudicii vera sinceritate careant. Hactenus Damhouderus. Huic accedit, quod ebrii ignorantes dicuntur, & communi sensu destituuntur. *cap. sane. cap. inebriauerunt.*15. *quæst.*1. Et hanc quoque sententiam sequitur Tiraquell. *de pœnis temporalibus: caus.*6. *numero* 8. Vbi docet, non adhiberi fidem testis ebrii dicto. Si plures sint Commissarii, in eo cunctas animi cogitationes dirigant, vt omnes sint præsentes, gloss. *ad stylum Curiæ Parisiens. part.*1. *titul. de modo conficiend. process. inquisit. verbis item le choses.* † Quod similiter de Adiuncto dicendum. 9
Eius enim præsentia semper necessaria, adeo, vt sine ipso examinati testes nulliter recepti dicantur.

CAPVT XIV.

Generalia quædam præcepta, obseruanda à Commissario in ipso actu examinationis traduntur.

SVMMARIA.

1 *Interrogatoria cum articulis à Commissario secundum directorium restringenda sunt.*
2 *Modus & ordo prælegendi interrogatoria & articulos quis seruandus à Commissario, & nu.*3.
3 *Interrogatoria specialia demum post articulos proponenda sunt.*
4 *Interrogatoriorum & articulorum singula capita testibus proponenda.*

3 † Post hæc interrogatoria specialia testibus prælegat. Nam specialia post articulos interroganda, vt ibidem docui. In his autem omnibus prælegent testibus: † primo interrogatorium, vel articulum integrum, & si is est bimembris aut trimembris, sigillatim testibus proponat, & ante omnia ex testibus, an intelligant, quæret. Si enim non intelligant, repetendo prælegет, & explicabit. Quò etiam respexisse videtur gloss. *ad stylum Curiæ Parisiens. 2. titul. de modo conficiend. process. commiss. ad vers. Item les choses.* Siue, *inquit*, contineatur vnum factum in vno articulo, siue plura facta contineantur in eodem, de omnibus factis, distincte & explicite debet interrogare. Et nititur illud hac ratione, ne testes capiantur generaliter ad tale interrogatorium respondendo, argum. eorum, quæ de articulis tradit Mynsinger. *centur. 2. obseru. 95.* [Et etiam monuit Flamin. Catar. in pract. interrog. *cap. 1. lib. 2.* hisce verbis: Et multa simul interroganda non esse, ne Reus cum sycophanta Plautino in Trinum. recte dicere possit: Multa simul rogitas, nescio quid expediam potissimum. Sin vnum quicquid sigillatim, & placide percunctabere, & meum nomen, & mea facta, & itinera ego faxo, scias; Admonet etiam Simanc. *in praxi hæres. tit. 27.*

5 *num. 2.*] † In hisce autem quærendis, an ordinem sibi in articulis præscriptum obseruare cogatur, quæritur? Et moribus nostris inspectis eum hoc facere non est dubium: Ita enim in Rotulo consignari debent, quo confusio, quæ ex ordine turbato sequitur, euitari, & Iudices, ac Aduocati post publicationem attestationum, tanto rectius, dicta testiũ [in conscriptione scripti probatorii,] ad suas classes referri possint. Ad hoc tamen stricte non teneri Commissarium puto. Si enim videat testes articulos legisse, & secundum ordinem quasi memoriæ mandasse: nunc postremum, nunc medium, mox primum articulum sumere poterit, & ita an fuerit subornatus, facile deprehendet.

6 † Licet autem ita quærere permissum, vt & antiquos hac cautela vsos fuisse, exemplis demonstrari posset: videbit tamen Commissarius, vt in descriptione & mundatione Rotuli ordo articulorum, qualis ipsis transmissus, obseruetur. Et sic quem ordinem Commissarius, antequam ad quæstionem deueniat, sibi proponere debeat, dictum: nunc quid in ipsa quæstione ab eo considerandum, paucis indicandum.

† Actum autem hunc quærendi seu interrogationem, antiqui rogationem vocarunt. 7
Hinc rogare testes, & ad rogata respondere dixisse veteres, refert Budæus *in forensibus folio mihi* 73. † Et hanc rogationem adeo necessariam esse volunt Doctores, vt regulariter non interrogato deponenti fides detrahatur, cum suspectus sit Mascardus *de probationibus. in verb. testiũ. conclusione* 1368. *numero* 4. adeo vt neque legitimum indicium faciat, neque semiplenam probationem, vt post Abbatem, Bald. & Bart. Augustin. Berous *in cap. licet causam. de probationib. nume. 36.* sed nullum sit. Viuius *decisione* 171. *numero* 1. 8

† Et ideo debet semper scribere Commissarius in Actis, testem interrogatum, ne sponte sua quid deposuisse Iudex arbitretur. gloss. *ad stylum Curiæ Paris. part. 2. de modo conficiend. process. commiss. in versic. Item les choses. § potest igitur. fol. 155.* In ipsa autem quæstione hæc considerabit. Primo, causam ipsam, de qua agitur: an parui momenti, an vero grauis & ardua. In arduis enim diligentius testes examinandi sunt. gloss. *ad stylum Curiæ. d. loc. Ibi, si actio sit ardua.* Ratio esse videtur, quia circa maiora maius periculum vertitur. *arg. l. 1. § 3. de Carb. edict.* Et ideo in iis cautius agendum. *tex. in c. vbi maius. de elect. lib. 6.* Gail. *de pignor. obseruat. 13. num. 7.* 9

† Deinde videbit interrogatoria aduersæ partis (quibus aliquando singularia huic vel illi soli proponenda adiiciuntur) vnde nota suspicionis coniicitur. Quod si ergo maxima suspicione laborare eũ præ cæteris videat, subtiliter examinabit, adeo vt etiam circa causas, in quibus circumstantia non cõsistit, hoc casu deuenire interrogando possit. Berous *in d. c. licet causam. n. 35. de probat.* Et confirmatur id eo, quod diligentius leues, quam graues personæ examinandæ. *ex c. nulli. 42. dist.* [quod ne latius ex meo depromere videar, addenda omnino verb. Flamin. Catar. *d. l. cap. 3. libro secundo*, vbi hisce verbis hanc rẽ determinat: Personarum 10

Reorum

ſtantiis circumſtantiarum, vt ipſum teſtem capere poſſint, & facere ſibi contrarium in verbis,& annihilare dictum ſuum: quod non debent facere, niſi teſtis videatur ſe reddere ex modo loquendi ſeu geſtu ſuſpectum: de cauſis etiam credulitatis non curant quærere ex cauſa ſuprадicta, & male faciunt. Debent igitur ſe habere æqualiter pro vtraque parte in examinatione teſtium. Hactenus
13 gloſſ. † Cauebit præterea Commiſſarius, ne facile de forma verborum teſtem interroget. Nam ſi teſtes ad hoc reſponderent, dicendo ſe recordari de verbis formalibus, non dicerent veriſimilia. gloſſ. *ad d. ſtylum in verb. Item les choſes. §. item legere. Zaſ. conſil. 3 num. 46.*
14 *lib. 6.* † Non quoque Commiſſarius interrogabit ſuadendo ei,& inducendo eum, vt certum dicat. Speculator *in tit. de teſtib. §. nūc tra-*
15 *ctand. num. 11.* † Circa hanc materiam quærendi illud etiam notandum, Commiſſarium caſu eueniente, aut re ſic efflagitante, ad ea, quæ connexa ſunt & dependent, progredi poſſe. Ita enim ei licitum eſſe, omnes paſſim tradunt. Innoc. *in cap. cum Bertold. numero 3. de re iudic.* & egregie exemplis demonſtrat Pacian. *de probat. cap. 26. num. 56. part. 1.* Quamuis aliqui tutius hoc non facere arbitrentur, vt conſideratum in cauſa Knorren contra We-
16 ſterhagen fractæ pacis: † & idem iudicium eſt de iis, quæ in conſequentiam veniunt. Innocent. *in cap. cum ſuper de conſeſſ. in 6.* Ang. & Caſtrenſ. *in l. 2. de iuriſdict. omnium iudic.* Ber-
17 tachin. *in verb. teſtes interrog.* † Et vt hoc caput concludam, Commiſſarius, vt gloſſ. *ad ſtylum Curiæ d. loc.* dicit, multum debet ſollicitare, vt habeat veritatem à teſte.

CAPVT XV.

An in ſcriptis teſtibus deponere licitum.

SVMMARIA.

1 *Depoſitio teſtis in ſcriptis non admittenda.*
2 *Sermo teſtis præmeditatus teſtimonium debilitat.*
3 *Scriptura quandoque exprimitur id, quod oretenus non fieret.*
4 *Teſtimonia viua voce iis, quæ ſcriptura ſunt, digniora ſunt.*
5 *Scripto teſtari teſtem poſſe, modo iudici vel tabellioni id legatur.*
6 *Scripto comprehenſum teſtis dictum, tametſi iudici legatur, minime valere poteſt.*
7 *Scriptura prolatum teſtimonium an recipere Commiſſarius velit, nec ne, an in ipſius arbitrio poſitum.*
8 *Muti in ſcriptis deponunt.*
9 *Literatus teſtis an in ſcriptis cum conſenſu partium deponat.*
10 *Conſuetudine an introduci poſſit, vt in ſcriptis deponatur.*
a *An in ſcriptis licite deponatur.*
b *In ſummis in criminalibus.*
c *Et quid ſi de ætate filii agatur.*
d *Et an faciat probationem.*

QVia prælecto articulo teſtes ſæpe petūt, vt in ſcriptis deponendi detur licentia, idcirco quatenus Commiſſarius huic petitioni locū dare debeat, videndum. Circa quam materiam diuerſos inuenio à DD. caſus traditos. † Primus eſt, quod hæc in ſcriptis facta 1
depoſitio reiicienda. *Text. eſt in cap. relatum. 5. quæſt. 2.* Vbi legitur accuſationes, nec teſtimonia vlla per ſcripturas poſſe proferri. Id ipſum quoque probat text. *in cap. teſtes. 3. quæſt. 9.* Vbi habetur, teſtes per quamcunque ſcripturam teſtimonium ferre non poſſe. † Et ratio eſt, 2
quia ex ea ſcriptura videretur teſtis præmeditatum ſermonem dicere, contra *c. cum cauſa. de teſtib.* & adde not. *in l. iurein r. C. de teſtibus.* Cāpe. *reg. 259.* † Accedit, (vt infra latius expli- 3
cabitur) quod maximi interſit, teſtem coràm viua voce deponere, vt ex vultu, trepidatione, modoque loquendi ac deponendi iudex cognoſcat, quanta fides teſtibus adhibenda: quod ſane fieri non poſſet, ſi in ſcriptura deponant, in qua ſæpe aliquid exprimitur, quod oretenus haud fieret. Iuxta illud tritum prouerbium: Schreiben ſchemen ſich nicht. Quæ ratio etiam videtur probari à Nell. *de teſtib. nu. 90.* Auſrer. *num 94.* Alberic. de Malet. *cap. 7. num. 71.* Couar. *lib. 2. var. reſolut. c. 13. n. 6.* † Ter- 4
tio, quia digniora dicuntur eſſe teſtimonia, quæ viua voce, quā quæ per ſcripturam (quæ mortuæ voci æquiparatur) redduntur. Caſt. *conſil. 168. num. 2. volum. 1.* Cachetan. *deciſion. Pedemont. 128. num. 8.* Et hanc ſententiam, vt egregiis rationibus ſuffultam, ita magis communem eſſe tradit Bart. *in l. Theopomp. num. 12. de dote prælegat.* Panorm. *in cap. de teſtib. in fin.* & ibi Felin. *nu. 7. cum ſ. ſeqq. de teſt. & atteſt.* Spec.

in tit.de teste. §.*nunc tractandum.* Ioachi. à Beust
*in rubric.de iureiur.nu.212. vers.quemadmodum et-
iam.* Cacher.*d.loco.nu* 9. Couar *d.l.* [Et nouissi-
me late Farin.*de oppos.contra testes. quest.*80.*nu.*
5 27.*& seqq.*] Secunda †opinio est B. Ian *l.iurisiu-
rand. C.de test. & in l. bona fidei.in fi.C.de reb.cre-
ditis.* Testimonium scilicet proferri posse in
scriptis, dum modo iudici vel tabellioni lega-
tur: denique Alber.de Maleris.*c.7.n.74.* Lan-
franc.*de prob. t. in verbo testium.nu.8.c.quoniam
contra.* Et nouissime hanc sententiam ita deci-
dit Beust. sed ego, inquit, in causa quadam ar-
dua, in qua fui Commissarius, vidi quendam
senem virum prudentem, & circumspectum
in testem productum, antequam ad arti-
culum prælectum responderet, accepto atra-
mento & papyro depositionem dictorũ suo-
rum scribere, & postea ex charta legere. Cum
vero à parte aduersa disputatum fuisset de va-
liditate huius depositionis, pronunciatũ fuit,
eam valere, propterea quod verba deponen-
tis interuenissent. *in rubr.de iureiuran.num.*212.
6 §.*sed ego.* † Quæ tamen vera non est, cum eæ-
dem rationes, quæ in superioribus militant,
hic etiam obtineant. Et contrarium tenet ibi-
dem Salyc.*in d l.iurisiurand.* Felin.*d.c.de testib.n.*
12. Et hanc esse communem asserunt, Viuius
in commu.opi.in verb.testis non potest trad.in script.
Couar. *lib.2.var.resol.cap.13.nu.6.* reprobata o-
pinione Bartol. contrarium sentientis *in d.l.
Theopomp.* Aufrer.*de reprobat.testium n.94.* Ca-
cheran.*d.decis.128. num.9.circa fin.* [vide Farin.
7 *d.l.num.37* .] Tertia † opinio fuit eorum, qui
putant, in Commissarii arbitrio positum, an
talem testem recipere velit necne: vt refert
Wormbser.*in obseruat.forens.tit.18. de testib.ob-
seru.15.* Couar.*d.loc.in prin.* De quo tamen valde
dubito, an Commissarius contra expressos
textus hoc facere possit. Arbitrium enim nul-
lum esse potest in hisce, vbi ius vel eius ratio
est expresse in contrarium. [Quamuis Farin.
d.l.num.49. conetur palliare, ex causa scilicet,
quando factum intricatum, quasi vero nõ æ-
que verbis animi significata, quam scriptura
efferri possint: licet simpliciter *nu.52.* cõmit-
8 tat iudici.] Quarta † opinio est eorum, qui di-
cunt, si testis loqui non possit, vt puta, quod
lingua ipsi sit adempta, eius depositionem in

scriptis fieri debere. Ista ita post Hyppol. Bo-
nacoss. & Ferret. docte & eleganter, vt alia o-
mnia tradit, & exemplis illustrat Flamin. Ca-
rat.*in tractat.de execut.sententiæ contumac. capto
banniti.cap.2.num.43.& 44.* [eamque sequitur
Farinac.*d.l.num.39.*] Quod valde probabilem
rationem habet: Necessitas enim ineuitabi-
lis à regulis iuris communis excusat. † Quin- 9
ta opinio fuit illorum, qui statuerunt testem
literatum cum consensu suam depositionem
scripto exhibere posse. Damhoud.*in praxi re-
rum ciuilium.cap.166. numero 19.* [Cui quadrat
quod Farin. *numero* 40. asserit, videlicet parte
& iudice non opponente valere: & in specie
hos probare in scriptis, docet ibidem *numero*
50. adde Decianum de parte aduersa loquen-
tem, *consilio 15. numero 96. volum.2.*] Quæ &
per se veritati consona: quia tamen partes sæ-
pe absunt, cum examinantur, hoc casu ab Ad-
iuncto consensum expetet Commissarius.
[Et certe, quia multi de veritate huius opi-
nionis dubitant. Farin.*d.l.nu.51.*] Sexto, † con- 10
suetudine introduci posse; vt testes in scriptis
deponant, quidam arbitrantur. [Farin.*d.l.nu.*
48.] Et talem consuetudinem in Austria esse
inter nobiles, vt ii in scriptis deponere pos-
sint. tradit Gail *libro 1.obseruation.101.numer.14.*
Quod tamen grauissime disputatum in causa
Herrn von Traubenegg / contra die declarirte
Trautmanßdorfische Erben / quæ ventilata
coram Archiepiscopo Saltzburgensi, & nunc
in Camera pendet, ac Commissio ad exami-
nandum testes, non obstante, quod in prio-
ri instãtia in scriptis Austriaci Nobiles depo-
suissent, petita. [sed denegata ante triennium
fuit. Septima opinio est; Testem in scriptis
deponere posse, quando agitur de fama † pro- a
banda. Farin.*d.l.numero 41.* Quod non placet:
quia diuersitatis sufficiens non redditur ra-
tio. Multo minus octaua † opinio, quod scili- b
cet in causa criminali procedat saltẽ negati-
ua; vt recenset Farin.*dicto loco.nume.44.* Quod
si enim id concedamus, integra huius rei tra-
ctatio huic alliganda foret. Ac certe æque de
ciuilibus ac criminalibus statuitur, Iudicem
ex gestibus & vultu multa posse coniicere, &
recte etiam hanc reiicit Farin. *d.l. numero 45.*
Nona opinio, † quæ deducitur à Farin.*numer.* c

46. plane huc non spectat, (cum scilicet de ætate filii deponitur) tunc enim fit probatio per scripturam priuatam; librum scilicet baptismatis aut patris. Postrema opinio est,
d † quod depositio in scriptis facta, faciat præsumptionem, non probationem, Farin. *d.l.nu.* 54. Aduertat ergo Commissarius, ne temere tales depositiones recipiat, ne pro probatione vera, Parti præsumptionem obtrudat: Nec facile omittat (aliis stantibus circumstantiis) ne præsumptiuam Parti probationem tollat.]

CAPVT XVI.

De muti surdi, & cæci examinatione.

SVMMARIA.

1 *Signis deponere concessum non est, & mutus, an testimonium perhibere possit,*
2 *Mutus & surdus, integro aliàs intellectu praditi, habiles sunt ad omnes actus.*
3 *Muti quomodo examinari debeant?*
4 *Surdus ita comparatus, vt ex quotidiana conuersatione vnum atque alterum domesticum intelligat, quomodo sit examinandus.*
5 *Mutus surdus plane, quomodo examinandus.*
6 *Mutum surdum examinandi praxis.*
a b & c *Cacus quando testimonium perhibere possit.*

ANte omnia videndum est, an sint habiles hi per se: frustra enim de eorum examinatione quæritur, si sint inhabiles. Et videtur prima facie dicendum, quod non. Quia verbalis interrogatio Commissarii, & verbalis responsio testis requiritur. Et vt nec per scripturam, quemadmodum præcedenti capite dictum est:
1 † ita nec per signa deponere concessum est. Damhoud. *in praxi ciuil. cap.* 282 *numero* 4. [Hisce accedit, quod iuramentum, quod supra in teste requisiuimus, non
a possit † præstare, late Ioan. Coriet. *in tractat. de iureiurand. quæst 6. per tot. in 5. volum. tractatuum,* vbi refutat eorum opinionem, qui mutum absque verbis posse iurare astruunt, in qua opinione hæsit Iason *in l. qui iur esse, de iureiuran.* Ioan. de Silua. *in tractat. de iureiuran. part. 1. quæst. 2. num. 8.* Et hanc doctrinam sequitur Tranquill. Ambros. *de process. infor mat. lib. 6. cap. 3. nu. 5. & seqq.* & nouissime post alios Farin. *d. l. n. 51.* qui omnino videndus est.] Ac in specie mutum non posse esse testem, late docet Mascar. *de probat. in verb. mutus. nu. 6.* vbi tamen *num. 7.* hoc restringit ad eum, qui à natura talis est, [eamq; opinionẽ nouissime amplectitur Farin. *in oppos. cont. test. q. 61. nu 56.* vbi fere omnes rationes, quas attigi, latius prosequitur, & insuper addit, quia testari non potest: Ergo nec testimoniũ ferre, *l. cum l. ff. de testam.* vbi tamen hoc *num. 45.* refert ad mutum & surdum à natura simul.] Contrarium † tamen est verius. 2
Nam muti & surdi, quando tamen aliàs habent integrnm intellectum, habiles in iure reputantur ad omnes actus exercendos, non secus ac reliqui, secundum doctrinam *in l. mutum. Cod. de acquirend. hared.* Angel. *in l. seru. § si pupill. num. 1. ff. ad Trebell.* Socin. *consil. 61. col. pen. versic. Tertius & vlt. casus. vol. 1.* Dec. Cagnol. & Mayner. *in l. vbi non voce ff. de regul. iur.* Paris. *consil. 63. volum. 4.* Quomodo ergo examinandi quæritur? † Hoc casu modos varios vulgo 3
præscribunt Doctores. Aut enim testis scribendi artem didicit, & literas pingere potest; & mutus in scriptis deponet, de quo capite præcedenti satis dictum: ita post alios multos allegatos tradit Mascard. *de probat. d. l. num. 7.* [Tranquill. Ambros. *in d. processu informatiuo lib. 6. cap. 3.* & Prosp. Farin. *d. l. num. 52.* vbi hoc egregiis rationibus demonstrat.] Aut neque legere, neque scribere potest: & duo sunt casus distinguendi. † Nam vel est surdus, 4
aut mutus ita comparatus, vt ex conuersatione quotidiana vnum atque alterum domesticum intelligat, & intelligatur ab iis. Et hoc casu illos domesticos adhiberi putarem: ita tamen, vt omnia interueniãt, quæ de Interprete dicta sunt: Et sic ipsemet in quadam causa feci. Et huc faciunt tradita à Mascard. in verbo *profess. nu. 14.* [In qua tamen re exacta consideratio adhibenda, vt diligenter surdastris res inculcetur, vt factum in causa Badische Carl Vormünder contra Herrn Ludwigen Churfürsten Palatinum, de quo videantur vestigia *hoc lib. form. 12. cap. 13.*] Aut plane † nihil audiunt, vel loqui possunt, quo casu per signa possunt interrogari & respondere: atque hæc est communis. Abbas *in capit. de testibus. extra de testibus.* Alexand. *in l. prima, in princip.* Ripa *numero 37. ff. de verb. obligation.* Alciat. *in rubrica. extr. de iureiurand. numero 13.* vbi 5

plures allegat Speculat. *in titul.de teste.* §. *nunc tractandum.numero* 17. Nell *de testibus.num.*28. *part.*1. Et Criminalistæ idem tradunt. Anton. Gomez. *cap* 1. *de delictis.num.*69.*in fine.* Petrus à Placa *in epitome delictorum*, *cap.*32. [Et hanc opinionem egregiis rationibus & argumentis illustrat Prosp.Farin.*d.l.num.*46.& 47.] Et ne cui hoc mirum videatur, ante aliquot annos vidi, Baroni surdo omnia à quodam Secretario digitis ita raptim monstrati, vt tertius loquens cum ipso eum vix esse surdum animaduerterit. [Similia vide apud Camerar. *in horis succisiuis, cap.*86. de muto in aula Hassiaca degente. & Renat.Choppin. *in morib. Paris.libro* 2. *tit.*4. & exemplis, quæ hoc caput illustrant, variis, tam ex Iurisconsultis, quam classicis scriptoribus demonstrat Paul. Montan. *in tractat.de iure tutel. & curat. cap.*8. *numero* 45.
6 & 46.] †Quomodo autem se Commissarius hic gerere debeat, puto satis ex iis, quæ à Flamin. Chartar. *in tractat. iam recens in Germania, iuncto tractat.* Asin. *de execut.Francofurti excuso.de executione sententiæ contumacialis*, *cap.*2. *num.*50. traduntur, constare: cuius verba hic annectenda operæpretium esse arbitratus sum. Inquit enim is; Et practica erit, quod mutum & surdum Iudex interroget per signa, & Notarius actuarius, & Scriba illius nutus, actus & signa scribat, & qualiter ille taliter respondit per talia signa, si ipse Notarius illa intelligit, vt quia illius conuersationem habeat. Si autem per se non intelligeret, tunc consanguinei, vicini vel amici, vel alii, qui mutum illum, & signa intelligent, adhiberi debent, & tunc Notarius scribat, qualiter per tales, tanquam interpretes dictus mutus per talia signa respondit, sicut in simili magistraliter, & practicè traditur per Bartolum, cuius dictum & practicam sequuntur Doct. *in d.l mutum.ff.de acquirend.heredit.* & *in d.l.seruo inuito.*§.*si pupillo ff.ad Trebellian.* & *in d.l.*1. *ff. de verborum obligation.* & Anton. Gomez. *cap.*14. *contract.numero* 29. Guilelm. Benedict.*in cap.Raynutius.in verb.Mortuo itaque testatore.*1.*num.*375. & *sequ. de testam.* Mascard.*de probation.d.loco.in verbo Mutus num.*4. [Quid de
a cæco statuendum, † de hoc cõflictantur Doctores, quorum argumenta vtrinque videbis apud Farinac. *d.l.quæst.*61. *num.*20. & 21. Ego puto duobus casibus admitti. Primo, aut †natus cæcus, & tunc potest testari, de iis quæ audiuit, cui consonat Farin. *d.l numer.*31. vel quæ tetigit, quia & hic sensus in cæcum cadit, vt & si de olfactu, deponere debeat. Aut non ita natus, † & potest deponere de omnibus indifferenter, in quemcunque sensum cadant, dummodo ante cæcitatem perceperit, Farin. *d.l.num.*32. alias distinctiones vide apud eundem, quæ quia non arrident, merito prætereuntur.]

(margin: b, c)

CAPVT XVII.

De respondente per verbum Nescio, Oblitus sum, vel plane deponere nolente, aut non aliter, nisi res aut persona, de quibus quæritur, exhibeatur.

SVMMARIA.

1 *Tacente vel respondere nolente teste, quid Commissario agendum sit: & tacere, & falsa dicere idem sunt.*
2 *Commissarius testem deponere recusantem pœna pecuniaria adigere potest.*
3 *Testis deponere renuens, perinde vt falsarius puniri potest.*
4 *Nescire se respondente teste, an Commissarius acquiescere debeat?*
5 *Nescio verbo si vtatur testis, & aliud expiscari à Cõmissario nequeat, quomodo hoc iudici rescribendum sit?*
6 *Oblitum se, vel non recordari si dixerit testis, officium Commissarii quodnam sit?*
7 *Responsio per verbum, Non recordor, non aliter admittenda, quam cum à tempore facti, de quo quæritur, biennium lapsum est.*
8 *Obliuio an verisimilis sit, nec ne, videndum est.*
9 *Senes præsumuntur obliuiosi.*
10 *Facti proprii non cito obliuiscimur.*
11 *Obliuio non facile præsumitur, quando dies, quo id, de quo quæritur, contingit, memorabilis est.*
12 *Factum egregium cito obliuioni tradi non præsumitur.*
13 *Obliuioni an quid traditum sit nec ne, aliquando ex decennio metiendum est.*
14 *Memoriam ob debilitatem perdidisse se asserens, audiendus est.*
15 *Obliuioni se tradidisse, cum ait testis, res tota iudicis relicta est arbitrio.*
16 *Testes de tempore deponentes, si dicant se ignorare, de falso*

de falso puniuntur, & dictum eorum inualidum est.

17 *Locus cum in quæstione est, tale testis dictum, Non recordor, haud sufficit.*

18 *Res vel persona, quam testis dicit se cognoscere, si videat, eidem adhibenda est.*

MVto & surdo sunt similes testes, qui vel plane nō respondent, vel se nihil quod respondeant habere dicunt: de iis ergo recte hoc loco agitur. Inter hos autem primo referuntur illi, qui tacent, nec respondere volunt.
1 † Quæritur ergo; quid hic Commissario faciendum? Primo illum verbis ex iure desumptis monebit, testem scilicet nō respondentem, & testem falsarium paribus passibus ambulare. Quia paria sunt dicere falsum, & tacere id quod est, Tex. est & ibi Bar. *in vl. verb. in l. 2. quæ incipit, præscriptionem. Cod. si contra ius, vel vtilitatem publicam. Text. est secundum gloss. in l. presbyteri. C. de Episcop. & Cleric. in gloss. final. c. 1. de crimine falsi.* Vbi dicitur vtrumque Reum esse, & qui veritatem occultat, & qui mendacium dicit, quia & ille prodesse non vult, & iste nocere desiderat: [plures huius opinionis adhærentes recenset Farin. *quæst. 67. num.* 220 ibique in fine dicit, hanc opinionem
2 nullum habere cōtradicentem.] † Si vero nec tunc quidem testis deponat, illum sub pœna pecuniaria adiget. [Quæ autem sint tacentis pœnæ, recenset Farin. *d. l. num. 231. & seqq.*]
3 Et in summa quemadmodum † testem falsarium, ita & hunc posse puniri, constat, de quibus infra cap. de teste falsario, agetur. Secundo loco hisce annumerantur, qui se de quæ-
4 sitis nescire quicquam respondent. † An autem Commissarius huic responsioni acquiescere debeat, quæritur? Et quamuis sint qui statim ab incepto desistunt, & testis responsionem per verbum Nescio, Rotulo inserunt: nos tamen diligentiam in hoc puncto maiorem, quam in alia vlla verborum indagatione requirimus: Primo ergo Commissarius huic respondenti iuramentum inculcabit, & monebit, vt sibi prospiciat, ne contra conscientiam ita respondeat. Secundo de aliis circumstantiis, quas ad rem facere videbit, inquirat, & sic facile coniiciet, an aliquam rei, de qua agitur, cognitionem habeat, nec ne. Tertio, si ad vnum aliquem articulum talis adferatur responsio, simulabit se ea contentum; & ad alios progredietur, & si ex eorundem examinatione testem hanc scientiam habere animaduertat, monebit eum harum circumstantiarum, & si nec tunc amicabiliter interpellatus deponat, fulmina immittet eo modo, qui paulo ante de plane reluctante dictus est. † Si autem ex hisce & similibus caus- 5
sis quid certi expiscari nequeat, id à Commissario significandum iudici eo modo, qui describitur à gloss. *ad stylum Curiæ Parlamenti Parisiens. part 2. de modo process. commiss. in verbis: Item les choses. §. potest igitur ex præcedentibus.* Inquit autem illa: Item debet Commissarius in fine articulorum & depositionis testis ponere ista verba, de omnibus articulis prædictis, & factis in eisdem contentis sibi prælectis, & singulariter expositis, nihil scit, diligenter examinatus & interrogatus. Et hoc verum est, si ita fecerit Commissarius, quia si contrarium fecisset, vel omisisset per negligentiam vel ignorantiam, nō deberet ipse Commissarius hæc verba apponere. Quia quandoque iudicantes in Curia, videntes illam clausulam, non faciunt iterum interrogari testes, qui omnes essent interrogandi, quando vident, quod Commissarii dicunt, quod omnia ipsis fuerunt singulariter exposita, & nihil aliud quiuerit dicere nec deponere diligenter interrogatus: debent tamen multum considerare iudicantes experientiam Commissariorum, & si consueuerint, vel experti fuerint facere inquæstam, vel non, secundum hoc credere, vel minus: & si opus sit, facere examinare testes, si videant, quod aliqua interrogatoria necessaria sint omissa.
Hisce testib. tertio similes sunt illi, qui respōdent, se obliuioni rem tradidisse, [nam & hos si sciant falsarios esse, prioribus annumerandos, prodidit Farinac. *dict. leg. num.* 223.] in quo plurimæ à Commissario sunt circumstantiæ aduertendæ. † Primum e- 6
nim ex aliorum dictis indagabit tempus, quo factum articulatim, aut deductum contigerit. Nam de recenti facto dicens, se non recordari, tanquam falsarius puniendus. Cephalus *consilio 428. numero quadragesimo volumi-*

i 3 *ne ter-*

7 *ne tertio.* † Non autem aliter hanc respon-
sionem à Commissario attendendam arbi-
trantur vulgo Doctores, nisi lapso biennio,
per leg. si arbiter. de probationib. l. 2. §. sed quia. de
iure veteri enucleand. gloss. *in capit. si testes. 4. quæ-*
stione tertia. Paul. Æmil. Veral. *decisione 279. nu-*
mero sexto, & sequenti. Vbert. de Bobio *in tra-*
ctatu de position. numero 38. Crauetta *consilio 28.*
numero quarto. Grammat. *consilio criminal. 42. &*
47. Cephalus *consilio 428. numero 39. volumi-*
8 *ne tertio.* † Cui tamen non acquiescet, sed
considerabit, an verisimilis hæc obliuio in
persona respondente, prout innuere viden-
tur, Alciatus *de præsumption. regul. 29. numero*
quarto. Baptista Plotus *consilio 60. numero 5.*
[Sequitur Farin. *d. l. numero 225.* perpendet]
9 ergo primò,† an senex sit persona sic respon-
dens: nam præsumuntur obliuiosi. Barbat.
consilio 89. numero 4. volumine 4. & latius *d. libro*
10 *primo, part. prima.* † Secundo, an de facto pro-
prio deponat, cum illud non cito obliuisci
quem verisimile sit. Cephal. *d. consilio. numer.*
38. Decianus *consilio 62. numero 67. volumine 3.*
11 † Tertio, an dies, in quo quid factum sit, me-
morabilis, vt in festo natiuitatis, aut mor-
tis Imperatoris, vel similium personarum:
tunc enim in teste non facile præsumitur ob-
liuio. Plot. *d. consilio 60. numero 13.* Menochius
consilio 264. interrogatus *num. 14. volum. tertio.*
12 † Quarto, an & quale factum. Nam factum
egregium non præsumitur, cito obliuioni
tradi. Menoch. *de arbitr. iudic. quæst. cas. 26. nu-*
13 *mero primo, & sequenti. libro 2. centur. 1.* † Qui
casus si adsint, biennio non erit contentus,
sed ex decennio metietur: vt supra in inter-
rogatoriis dictum. Crauet. *consilio 338. numero*
14 *15.* Vbi hoc in grauibus negotiis statuit. † Il-
lud tamen ita verum: Nisi forte alias rationa-
biles causas alleget, puta, quod ob debilita-
tem perdiderit memoriam. Nell. *de testibus.*
numero 226. Menoch. *de præsumpt. lib. 6. præsump.*
15 *32. nu. 4.* † Res tamen hæc Commissarii arbi-
trio committitur, vt is ex hisce vel similibus
circumstantiis iudicium interponat. Menoc.
d. l. de arbitr. viam tamen hic monstrasse suffi-
ciat. [Si autem ita dicat testis, & sciat verita-
tem, peccat mortaliter, & committit periu-
rium. Bald. *in l presbyteri. Cod. de Episcop. & Cler.*
Quod si tamen postea constet, venisse ad no-
titiam, potest testis, qui ita deposuit, denuo
examinari. Francisc. Marc. *quæstione 379.*] Et
hæc non solum obtinent, † cum ad articulum 16
sic respondent, sed etiam si circumstantia-
rum se non recordari dicant. Nam testes de
tempore deponentes, si dicant se ignorare,
de falso suspectos, & eorum depositiones
non probari constat, quod certo obtinet,
cum est de substantia actus. Bald. *in l. testium.*
C. de testibus. Bartol. *in l. 1. de aleator. num. 1.* † Et 17
multó magis locum habet, quando de loco
quæritur. Bald. *in l. verbum volo, in lectur. antiq.*
Cod. de fideicommiss. Bertachin. *in verb. testis de-*
ponens. Vbi tradit, testem debere deponere de
loco, nec sufficere, si non recordetur; vbi
hoc latius explicat. Et tunc maxime obtine-
re dicit, si locus est de substantia. Doctores *in*
d. l. testium Bartol. *in d. l. 1.* † Sed quid de eo 18
statuendum, qui interrogatus de aliqua re
aut persona dicit, se non posse deponere, an-
tequam res vel persona ipsi exhibeatur? Hoc
casu Commissarius, si persona, vel res habe-
ri potest, ei ipsam exhibebit. Nam expressa
hæc regula à Doctoribus statuitur, si testis di-
cat, se partem aut rem cognoscere, si vide-
ret, eam exhibendam. gloss. Bart. *nu. 2.* & Alex.
in l. 1. ff. si ex noxali causa. Bald. *in l. fin. §. 1. Cod. de*
iure deliberand. Florian. *de sancto Petro. in l. te-*
stium fides. §. ideoque Diuus. numero 3. ff. de testibus.
Zas. *in parat. ff. si ex noxali causa agat. numero 6.*
Ratio, quia non creditur, nisi de relato con-
stet. *l. cum exhibuissem. ff. de noxali causa.* Bursat.
consilio 399. numero 39. Et huius rei funda-
menta infra de instrumentis explicantur la-
tius, quo breuitatis gratia sit remissio.

CAPVT XVIII.

Qualis responsio requiratur in testibus.

SVMMARIA.

1 *Obscurum dictum testis non valet.*
2 *Obscuritatis ratione iudex partem contra quam ab-solutere potest.*
3 *Responsio omnis ita comparata esse debet, vt interro-gationi conueniat.*
4 *Testis si non respondeat cogi potest.*

Cum

CVm in superiori capite dictum sit, testem debere respondere, [& nisi respondeat, cogi possit† per notata à Catar. *in practic. interrogand. cap 2. libro 3. num. 24.*] & paria sint non respondere, & non apte respondere: ideo sequentibus capitibus, quomodo respon-
1 sio comparata esse debeat, videndum. † Ac ab hoc capite initium faciendo, dicimus clarum debere esse responsum. *cap. cum causam. de testibus.* Rebuff. *de Inquisitor. seu Commissar. artic. 3. numero 21.* Damhoud. *in praxi rerum ciuil. cap. 170. numer. 18. & 30.* Et in specie testem non respondentem, & obscure deponentẽ comparari. *l. de atate. §. nihil interest. ff. de interrogat. action.* & ibi Florian. *de sancto Petro. numero secundo.* [Eamque sententiam confirmant ea, quæ in simili adfert Flamin. Catar. *in praxi interrog. libro. 2. cap. 1. numero 13. & 14.* hisce verbis: Respectu vero interrogationum in vniuersum primò cura erit Iudici, vt regulam illam obseruet, quod quantum fieri potest, aperte reos interroget, in singulis interrogationibus, singulas, non simul plures res proponendo & ad eas attente Reos compellat respondere, nunquam patiendo, vt extra propositum euagentur: Ita etiam docet, & iudicem interrogantem instruit Director. *Inquisitor. d. 3. part. numero 99. in 1. caut.* & Franc. Pegn. *schol. 24. in addition. ad eum.* vbi etiam iudicem admonet, quod dubias, & ancipites responsiones reddentem, iubeat eas, prius quam ad vlteriora progrediatur, declarare, ne postea super obscuris, & dubiis propositionibus nouas excogitet fraudes, & tenetur Reus, & debet simpliciter ad interrogatà respondere *l. de atate. §. quid autem. ff. de interrogat. act.* alias respondisse non videtur, quando modificatiue respondet. *l. 1. § si quis simpliciter. ff. de verborum obligat.* 2. Franc. Marc. *decisione 69. numero 1.* tenetur enim quis super inquisitione ad omnia capitula certe & clare respondere, aliàs si obscure responderet, pro confesso haberi poterit, vt per eundem Francisc. Marc. *d. decis. 69 2. numero 2.* iuxta not. per Bart. *in l. certum. in princip. ff. de confess.* quia obscure respondendo pro non responso habetur. *d. l. de atate. § nihil interest. ff. de interrogat. action.* secundum Alexand. *in d. l. de atate. §. quid autem.* facit quod habetur *in §. praterea. Instit. de inutil. stipul.* vbi diuersitas stipulationis vitiat stipulationem, quia responsio interrogato conuenire debet, vt ibi habetur, & per Francisc. Marc. *in d. decision. 69 2. numero 3. & 4.* Et Paulus III. Pont. Max. admonet in suo Motu proprio, in fauorem pauperum, omnes examinatores, vt claris vtantur verbis, ad reperiendam veritatem, non ad implicandum constituti intellectum.] Clara autem responsio sequentibus de causis requiritur. Primò, quia claritas & perspicuitas est aptissima ad veritatem eruendã: cum obscuritas verborũ veritatẽ ipsam obscuret. Secundò, quia testis cõfuse & obscure deponentis testimoniũ non valet. *de testibus. cap. cum clamor. ac ff. de regul. iuris. l. in ambiguis orationibus. ff. qui testamenta facere poss. leg. heredes. §. 1.* Clare enim loqui debet, vt per iam dicta fundamenta docet Nepos de Monte *de testibus. numero 76.* † Et iudex po- 2
test partem contra quam producũtur, absoluere, propter obscuritatem eorum. † Re- 3
sponsio quoque ita debet esse affecta, vt interrogationi conueniat: nam non videtur respondere, qui non respondet ad propositum. *per d. l. de atate. § quod autem.* & ibi Florian. de S. Petro. *numero 1. ff. de interrog act.*

CAPVT XIX.
De responsione per verbum Credo.

SVMMARIA.

1 *Testis debet de veritate deponere.*
2 *Testis deponere debet de iis, qua ipse vidit, audiuit, vel quibus interfuit.*
3 *Depositio per verbum Credo, non admittitur.*
4 *Certò se credere dicens testis an admittendus sit.*
5 *Depositio per verbum Credo, facit indicium.*
6 *Dictum testis per verbum Credo, probat cõtra producentem.*
7 *Periti in arte per verbum Credo deponunt.*
8 *Statutum, vt testimonium testium de credulitate deponentium vires habeat, valet.*
9 *Quibus casibus testimonium de auditu, iisdem etiam testimonium de credulitate valet.*
10 *Credulitatis testimonio quanta fides adhibenda sit, remissiuè.*
a *Consuetudo an valeat ratione testimonii de auditu.*
b c d e *Et quid aliis casibus.*

GEneraliter dicendum est, responsionem per verbum *Credo*, non esse acceptandam.

dam.*cap.quoties.de testib.* [Et hæc regula latissime à Dd. comprobatur, quos ad longum recenset Flamin. Catar. *in pract. interrogand. Reorum.lib.3.cap.3.num.17. versic.& cum bene iurare debeat.* & late Prosp.Farin. *q.68.nu.62.*] Et ex hac causa fides testium in dubium vocata, in
1 causa Pfaltz contra Ingelheimb. † Quia testis debet de veritate deponere. Ias.*cons.79.n.9.lib.3.& cons.54.nu.21.lib.4.*Alex.*cons.72.num.*
2 *11.& 15 lib.6.*† Ac de iis,quæ ipse vidit,audiuit, vel quibus interfuit.*l.testium.18. C. de testib.vbi gloss.in verb.præsto.*& Cyn.*nu.7.8.& 9.authent. sed iudex. C.de Episc.& Cler.c.relatum.5. q.2.c.te-*
3 *stes.3.q.9.*†Deinde,quia hæc responsio est dubia, quæ de iure reiicitur. Et ex his testimonium per verbum: *Credo*,non esse faciendum, tradunt communiter Dd.gloss. & Cyn. *d.loco.* Canonist. *in c.quoties.de testib.* Reuber.*de testib. par.3.num.*129.130.136.Campeg.*reg.*203.Hart.
4 *obser.16.tit.18.lib.1.*† Vt autem testes hoc effugiant, solent adiicere Credo pro certo. Quæ responsio videtur admittenda. Cessat enim hic ratio dubitationis,quia certitudo inducere veritatem censetur: Commissarium tamen hanc responsionem æque ac præcedentem licite reiicere posse puto. Fieri enim potest, vt etiamsi testis pro certo credat, nihilominus non sit verum. Bald. *in l.conuenticula. C.de Episc.& Cleric.* Campeg. *d.regul. versic.*19. Beust *in Rubr.de iureiur. num.*227. [hancque opinionem reiecta contraria,sequitur Farin.*d.l.num.67.& 68.* vbi de verbis firmiter & bene credere, disceptat.] Circa hoc tamen Commissarius aduertet,vt si alia responsio extorqueri
5 non possit,hanc actis inscribat.†Nam primò facit indicium, vt post Inn.& Iac. de Ameliano tradit Campeg. *d.loc.versic.quinto fallit.* [Farin.*d.l.num.*105.licet *num.66.* dicat,non facere præsumptionem, etiamsi dicat se pro certo credere, nisi causam & originem suæ credulitatis (quod notet Cõmissarius) adducat, de illa ratione ergo inquirendum, quia maximæ est efficaciæ, late Farin.*d.l.num.34.* vbi dicit probare,si dicat;Credo,quia vidi: concludentes ergo sunto, hæ rationes.*n.*111.*& seqq.*]
6 Secundo,†quia dictũ testis per verbum Credo probat contra producentem. Maranta *de testibus.cap.1. de testium product.num.*16. Gabriel Roman. *de testibus. conclusione 1. numero* 14. vbi communem dicit, Mascard.*conclusio.*1363.*numero* 18. [probat & hoc Farin.*d.l.num.75.*] Et magnam fidem ei non infimæ notæ iuris interpretes tribuunt. Cuiac.*cap.26.lib.3.obseruat.* Idque tertio tunc maxime, † si aliquem peri- 7
tum artis examinet. argument.eorum, quæ traduntur *in l.1.in princip.de ventr.inspicien.*Bald. *in l.data opera. Cod.qui accusare non poss.* Nell.*de testibus num.*144. Tyndar.*de testibus. numero* 10. Campeg.*d.loco.vers.3.*Beust *in d.Rubr.de iureiur. num.*228.[alios adde, quos recenset Farin.*d.l. num.95.*] Hinc Medico de peritia deponenti creditur.Crot.*de testib.part.7.num.*126. de quibus tamen quid sentiendum.*libro 4.part.*1. de peritis dictum est.†Quarto, quia forte statu- 8
tum loci est, vt testimonium de credulitate admittatur, hoc enim valet. Tyndar.*de testib. cap.5.numero 6.*Contrarium tamen late statuit Afin.*§.19.cap.29. in praxi.* Mascard. *conclusion. 136.numero* 4.[Sequitur & Farin.*d.l. nume.66.* an † autem idem de consuetudine. Negati- a
uam omnes tenere, affirmat Farin. *d.l.n.64.*] † Quinto, forte res est difficilis probationis, vtputa filiatio, vel adulterium. *capit.literis.de præsumption.* Beust *d.loco.num.*230. [Sexto, vel 9
posset † esse materia, quæ certo cognosci non b
possit.Farin.*numero* 81.vel septimo,† quæ sen- c
su non percipitur.Farin.*num.*82.Vel octauo † d
talis, vbi præsumptiua sufficit probatio, *idem num.83.*vel nono † antiquum factum. *numero* e
85.vel decimo, cui adminiculum aliud concurreret. *num.* 101.] In genere autem Commissarius circa hanc responsionem sequentem doctrinam obseruabit; vt in omnibus,in quibus testimonium de auditu admittit, hãc quoque approbet.argument.eorum,quę notat Campeg.*dicto loco.versicul.3.* post Socinum, Speculator. & Lanc. Conrad. Mascard. *dicto loco.numer.*19.20.21. [Farin.*d.l.numero* 100] Aliæ circa hanc responsionem doctrinæ à Doctoribus traduntur, quæ tamen sub illis, quæ iam tradita sunt,comprehendi possunt, ideoque studio hic prætermissa sunt.Iason *in Rubr. de iureiurand.numer.quarto.*Socin.*reg.*118. Campeg.*dicto loco.*Lancelot.*in tractat.de prætor.tit.de testibus. numero* 46. Mascard. *dicto loco.* Farinac.*dict.l.*

CAP.

CAPVT XX.

De verbis Mihi videtur, & Meo iudicio.

SVMMARIA.

1 *Depositio testis per verbum Videtur an admittenda.*
2 *Dubitatiua responsio admittenda non est.*
3 *Responsionem per verbum Videtur non valere remissiue.*
4 *Doctrina à Comm. circa responsionem per verbum Videtur factam obseruanda.*
5 *Responsio testis per verbum Opinor.*
6 *Verbum Arbitror.*
7 *Responsio testis per verbum Ni fallor an valeat.*

1 SOlent testes interrogati respondere,† Mihi videtur vel non videtur: meo iudicio, meines erachtens: vel meo videre, Wie mich beduncket. Beust. *in rubric. de iureiurand. num.* 228. An autem hæc responsio admittenda videndum est? Et simpliciter dicendum,† non esse admittendam, quia est dubitatiua, & dubitatiue respondens non probat. *Crot. de testib. par.* 7. *num.* 120.† Et in specie hanc responsionem non valere, tradit Beust. post Iason. *d. loco.* Maranta *de testib. c. 1. n.* 17. Crot. *part.* 7. *n.* 123. Campeg. *regul.* 203. Nell. *n.* 164. †Circa hoc tamen aduertat Commissarius, an verbum Videtur non pro iudicio rationis, sed sensu corporis capiatur. Tyndar. *de testib. c. 6. n.* 3. Campeg. *d. reg.* 203. *versic. sed fallit primo.*† Et quę de his verbis dicta, eadem etiam de similibus intelligenda sunt, vtpote Opinor. Campeg. *regul.* 211. non enim sic respondens deponit de certa scientia.† Arbitror. *arg. l. Stichus testamento ff. de condiction. indebit.* Campeg. *regul.* 213. [Iudicio meo, putat fidem facere Soarez *lit. T. num.* 136. adde Cuiac. *lib. 3. obseru.* 26. Lanfranc. Balb. *decis.* 10. existimat probare, si dictum eius sit clarum saltem iuratum, & in hisce quæ difficilis sunt probationis, vel quando statim assignat bonam rationem concludentē, etiam præsumptiue, post Bart. & Socin. Decian. *cons.* 62. *n.* 49. *vol.* 3.] † Nisi fallor. Habet enim hæc responsio non minorem, quam superiores, dubitationem; quamuis eam valere velit Castrensi. *in l. 1. in fin. princip. ff. de iustit. & iure.* Bald. *in l. 1. de ventre inspiciend.* relati à Campeg. *regul.* 215. Idemque si dicat, si bene recordor, illud enim non probat Natt. *cons.* 196. *n.* 3.

CAPVT XXI.

De aliis verbis, circa, plus, semper, salua veritate, &c.

SVMMARIA.

1 *Depositio per verbum Circa an admittenda sit.*
2 *Responsio per verbum, circa facta, ratione rei in qua principale fundamentum non est, probat.*
3 *Circa verbum in responsione positum, quando de quantitate vel de ætate agitur, probat.*
4 *Testis deponens aliquem decem annos & plus possedisse, de decem tantum annis probat.*
5 *Verbum Semper in responsione positum, quo modo intelligendum sit.*
6 *Veritate salua sic esse, qui asserit, an audiendus sit.*
7 *Scire se si dixerit testis, quia certus sit, an Commissarius responsione hac contentus esse debeat?*
8 *Responsio hac: Titium possedisse post Caium, an concludens habenda sit?*

HActenus de verbis talibus dictum, quorum vnumquodq; singulare caput desiderauit, nūc aliqua cumulatim, in quo necessario Cōmissarius instruendus, referem⁹. Ac inter ea primū quæritur: † Si à teste ꝓferatur verbū Circa; quid faciendū? Et licet regulariter Commissarius, tali verbo prolato, certam vrgere debeat responsionem. Menoch. *de arbitrar. iudic. quæst. cas.* 46. Ratio, quia qui per verbum Circa deponit, nō exponit de re certa. Corn. *cons.* 179. *n.* 3. maxime cū de tempore agatur; quod fortasse ad aliquid inducendum requiritur: nam tunc per verbū Circa deponentes, non probant. Riminald. *Iun. cons.* 339. *in causa eximij. n.* 165. *vol.* 3. Nec etiā vbi alias requiritur certi temporis ꝓbatio; vt p Celsum Hugonē *cons.* 65. *ex process. n.* 9. Rebuff. *in pract. beneficiar. lib. 1. in tit. de dispensat. ratione ætat. num.* 5. *& seq. fol.* 292. Corn. *consil.* 179. *n.* 3. *vol.* 1. Similiter non probat negatiuam coarctatam. *Pacian. c.* 40. *n.* 10. *de probat.* Vbi plures allegat. Attamen circa hoc bene animaduertat, qualis sit res,† de qua controuertitur, & ratione cuius interrogatoria exhibita. Nam si est talis, vt 2 non ponatur principale in ea fundamentum, responsio per verbum Circa, probat, Abbas *in c. final. not. 2. de desponsat. impuber.* & ita alias declarauit sacra And. Barensis. *in anno* 159 [illegible] in causa tunc vertente inter aliquas mulieres de ciuitate R[illegible]

in tit. de teste. §. nunc tractandum. Ioachi. à Beust *in rubric. de iureiur. nu.* 212. *vers. quemadmodum etiam.* Cacher. *d. loco. nu.* 9. Couar *d. l.* [Et nouissime late Farin. *de oppos. contra testes. quest.* 80. *nu.*
5 27. *& s. qq.*] Secũda † opinio est Bald. in *l. iurisiurandi C. de testib. & in l. bona fidei. in fi. C. de reb. creditis.* Testimonium scilicet proferri posse in scriptis, dummodo iudici vel tabellioni legatur: idemque Alber. de Maleris. *c.* 7. *n.* 74. Lanfranc. *de pr. b. t. in verbo testium. nu.* 8. *c. quoniam contra.* Et nouissime hanc sententiam ita decidit Beust. sed ego, inquit, in causa quadam ardua, in qua fui Commissarius, vidi quendam senem virum prudentem, & circumspectum in testem productum, antequam ad articulum prælectum responderet, accepto atramento & papyro depositionem dictorũ suorum scribere, & postea ex charta legere. Cum vero à parte aduersa disputatum fuisset de validitate huius depositionis, pronunciatũ fuit, eam valere, propterea quod verba deponentis interuenissent. *in rubr. de iureiuran. num.* 212.
6 *§. sed ego.* † Quæ tamen vera non est, cum eædem rationes, quæ in superioribus militant, hic etiam obtineant. Et contrarium tenet ibidem Salyc. *in d. l. iurisiurand.* Felin. *d. c. de testib. n.* 12. Et hanc esse communem asserunt, Viuius *in commu. opi. in verb. testis non potest trad. in script.* Couar. *lib.* 2. *var. resol. cap.* 13. *nu.* 6. reprobata opinione Bartol. contrarium sentientis *in d. l. Theopomp.* Aufrer. *de reprobat. testium n.* 94. Cacheran. *d. decis.* 128. *num.* 9 *circa fin.* [vide Farin.
7 *d. l. num.* 37.] Tertia † opinio fuit eorum, qui putant, in Commissarii arbitrio positum, an talem testem recipere velit nec ne: vt refert Wormbser. *in obseruat. forens. tit.* 18. *de testib. obseru.* 15. Couar. *d. loc. in prin.* De quo tamen valde dubito, an Commissarius contra expressos textus hoc facere possit. Arbitrium enim nullum esse potest in hisce, vbi ius vel eius ratio est expresse in contrarium. [Quamuis Farin. *d. l. num.* 49. conetur palliare, ex causa scilicet, quando factum intricatum, quasi vero nõ æque verbis animi significata, quam scriptura efferri possint: licet simpliciter *nu.* 52. cõmit-
8 tat iudici.] Quarta † opinio est eorum, qui dicunt, si testis loqui non possit, vt puta, quod lingua ipsi sit adempta, eius depositionem in scriptis fieri debere. Ista ita post Hyppol. Bonacoss. & Ferrer. docte & eleganter, vt alia omnia tradit, & exemplis illustrat Flamin. Cartar. *in tractat. de execut. sententiæ contumac. capto bannit. cap.* 2. *num.* 43. *&* 44. [eamque sequitur Farinac. *d. l. num.* 39.] Quod valde probabilem rationem habet: Necessitas enim ineuitabilis à regulis iuris communis excusat. † Quin- 9
ta opinio fuit illorum, qui statuerunt testem literatum cum consensu suam depositionem scripto exhibere posse. Damhoud. *in praxi rerum ciuilium. cap.* 166. *numero* 19. [Cui quadrat quod Farin. *numero* 40. asserit, videlicet parte & iudice non opponente valere: & in specie hos probare in scriptis, docet ibidem *numero* 50. adde Decianum de parte aduersa loquentem, *consilio* 15. *numero* 96. *volum.* 2.] Quæ & per se veritati consona: quia tamen partes sæpe absunt, cum examinantur, hoc casu ab Adiuncto consensum experet Commissarius. [Et certe, quia multi de veritate huius opinionis dubitant. Farin. *d. l. nu.* 51.] Sexto, † con- 10
suetudine introduci posse; vt testes in scriptis deponant, quidam arbitrantur. [Farin. *d. l. nu.* 48.] Et talem consuetudinem in Austria esse inter nobiles, vt ii in scriptis deponere possint, tradit Gail *libro* 1. *obseruation.* 101. *numer.* 14. Quod tamen grauissime disputatum in causa Herrn von Traubenegg / contra die declarirte Trautmanßdorffische Erben / quæ ventilata coram Archiepiscopo Saltzburgensi, & nunc in Camera pendet, ac Commissio ad examinandum testes, non obstante, quod in priori instãtia in scriptis Austriaci Nobiles deposuissent, petita. [sed denegata ante triennium fuit. Septima opinio est; Testem in scriptis deponere posse, quando agitur de fama † pro- a
banda. Farin. *d. l. numero* 41. Quod non placet: quia diuersitatis sufficiens non redditur ratio. Multo minus octaua † opinio; quod scili- b
cet in causa criminali procedat saltẽ negatiua; vt recenset Farin. *dicto loco. numer.* 44. Quod si enim id concedamus, integra huius rei tractatio huic alliganda foret. Ac certe æque de ciuilibus ac criminalibus statuitur, Iudicem ex gestibus & vultu multa posse conijcere, & recte etiam hanc reiicit Farin. *d. l. numero* 45. Nona opinio, † quæ deducitur à Farin. *numer.* c
46.

46. plane huc non spectat, (cum scilicet de ætate filii deponitur) tunc enim fit probatio per scripturam priuatam; librum scilicet baptismatis aut patris. Postrema opinio est,
d † quod depositio in scriptis facta, faciat præsumptionem, non probationem, Farin. *d. l. nu.* 54. Aduertat ergo Commissarius, ne temere tales depositiones recipiat, ne pro probatione vera, Parti præsumptionem obtrudat: Nec facile omittat (aliis stantibus circumstantiis) ne præsumptiuam Parti probationem tollat.]

CAPVT XVI.

De muti surdi, & cæci examinatione.

SVMMARIA.

1 *Signis deponere concessum non est, & mutus, an testimonium perhibere possit.*
2 *Mutus & surdus, integro aliàs intellectu præditi, habiles sunt ad omnes actus.*
3 *Muti quomodo examinari debeant?*
4 *Surdus ita comparatus, vt ex quotidiana conuersatione vnum atque alterum domesticum intelligat, quomodo sit examinandus.*
5 *Mutus surdus plane, quomodo examinandus.*
6 *Mutum surdum examinandi praxis.*
a b & c *Cæcus quando testimonium perhibere possit.*

ANte omnia videndum est, an sint habiles hi per se: frustra enim de eorum examinatione quæritur, si sint inhabiles. Et videtur prima facie dicendum, quod non. Quia verbalis interrogatio Commissarii, & verbalis responsio testis requiritur. Et vt nec per scripturam, quemadmodum præcedenti capite dictum est:
1 † ita nec per signa deponere concessum est. Damhoud. *in praxi ciuil. cap.* 282 *numero* 4. [Hisce accedit, quod iuramentum, quod supra in teste requisiuimus, non
a possit † præstare, late Ioan. Coriet. *in tractat. de iureiurand. quæst. 6. per tot. in 5. volum. tractatuum*, vbi refutat eorum opinionem, qui mutum absque verbis posse iurare astruunt, in qua opinione hæsit Iason *in l. qui iur. ff. de iureiuran.* Ioan. de Silua. *in tractat. de iureiuran. part. 1. quæst. 2. num.* 8. Et hanc doctrinam sequitur Tranquill. Ambros. *de process. informat. lib. 6. cap. 3. nu. 5. & seqq.* & nouissime post alios Farin. *d. l. n.* 51. qui omnino videndus est.] Ac in specie mutum non posse esse testem, late docet Mascar. *de probat. in verb. mutus. nu. 6.* vbi tamen *num. 7.* hoc restringit ad eum, qui à natura talis est, [eamq; opinionẽ nouissime amplectitur Farin. *in oppos. cont. test. q. 61. nu 36.* vbi fere omnes rationes, quas attigi, latius prosequitur, & insuper addit, quia testari non potest: Ergo nec testimoniũ ferre, *l. cum l. ff. de testam.* vbi tamen hoc *num. 45.* refert ad mutum & surdum à natura simul.] Contrarium † tamen est verius. 2
Nam muti & surdi, quando tamen aliàs habent integrum intellectum, habiles in iure reputantur ad omnes actus exercendos, non secus ac reliqui, secundum doctrinam *in l. mutum. Cod. de acquirend. hæred.* Angel. *in l. seru. § si pupill. num. 1. ff. ad Trebell.* Socin. *consil. 61. col. pen. versic. Tertius & vlt. casus. vol. 1.* Dec. Cagnol. & Mayner. *in l. vbi non voce ff. de regul. iur.* Paris. *consil. 63. volum. 4.* Quomodo ergo examinandi quæritur? † Hoc casu modos varios vulgo 3
præscribunt Doctores. Aut enim testis scribendi artem didicit, & literas pingere potest; & mutus in scriptis deponet, de quo capite præcedenti satis dictum: ita post alios multos allegatos tradit Mascard. *de probat. d. l. num. 7.* [Tranquill. Ambros. *in d. processu informatiuo lib. 6. cap. 3. & Prosp. Farin. d. l. num.* 52. vbi hoc egregiis rationibus demonstrat.] Aut neque legere, neque scribere potest: & duo sunt casus distinguendi. † Nam vel est surdus, 4
aut mutus ita comparatus, vt ex conuersatione quotidiana vnum atque alterum domesticum intelligat, & intelligatur ab iis. Et hoc casu illos domesticos adhiberi putarem: ita tamen, vt omnia interueniãt, quæ de Interprete dicta sunt: Et sic ipsemet in quadam causa feci. Et huc faciunt tradita à Mascard. in verbo *profess. nu. 14.* [In qua tamen re exacta consideratio adhibenda, vt diligenter surdastris res inculcetur, vt factum in causa Badische Carl Vormünder contra Herrn Ludwigen Churfürsten Palatinum, de quo videantur vestigia *hoc lib. form. 12. cap. 13.*] Aut plane † nihil audiunt, vel loqui possunt, quo casu per signa possunt interrogari & respondere: atque hæc est communis. Abbas *in capit. de testibus. extra de testibus.* Alexand. *in l. prima, in princip.* Ripa *numero 37. ff. de verb. obligation.* Alciat. *in rubrica. extr. de iureiurand. numero 13.* vbi 5

plures allegat Speculat. *in titul. de teste. §. nunc tractandum. numero* 17. Nell *de testibus. num.* 28. *part.* 1. Et Criminalistæ idem tradunt. Anton. Gomez. *cap* 1. *de delictis. num.* 69. *in fine.* Petrus à Placa *in epitome delictorum, cap.* 32. [Et hanc opinionem egregiis rationibus & argumentis illustrat Prosp. Farin. *d. l. num.* 46. *&* 47.] Et ne cui hoc mirum videatur, ante aliquot annos vidi, Baroni surdo omnia à quodam Secretario digitis ita raptim monstrari, vt tertius loquens cum ipso eum vix esse surdum animaduerterit. [Similia vide apud Camerar. *in horis succisiuis, cap.* 86. de muto in aula Hassiaca degente. & Renat. Choppin. *in morib. Paris. libro* 2. *tit.* 4. & exemplis, quæ hoc caput illustrant, variis, tam ex Iurisconsultis, quam classicis scriptoribus demonstrat Paul. Montan. *in tractat. de iure tutel. & curat. cap.* 8. *numero* 45.
6 *&* 46.] †Quomodo autem se Commissarius hic gerere debeat, puto satis ex iis, quæ à Flamin. Chariar. *in tractat. iam recens in Germania, iuncto tractat.* Asin. *de execut. Francofurti excuso. de executione sententiæ contumacialis, cap.* 2. *num.* 50. tradantur, constare: cuius verba hic annectenda operæpretium esse arbitratus sum. Inquit enim is: Et practica erit, quod mutum & surdum Iudex interroget per signa, & Notarius actuarius, & Scriba illius nutus, actus & signa scribat, & qualiter ille taliter respondit per talia signa, si ipse Notarius illa intelligit, vt quia illius conuersationem habeat. Si autem per se non intelligeret, tunc consanguinei, vicini vel amici, vel alii, qui mutum illum, & signa intelligent, adhiberi debent, & tunc Notarius scribat, qualiter per tales, tanquam interpretes dictus mutus per talia signa respondit, sicut in simili magistraliter, & practicè traditur per Bartolum, cuius dictum & practicam sequuntur Doct. *in d. l mutum. ff. de acquirend. heredit. & in d. l. seruo inuito. §. si pupillo ff. ad Trebellian. & in d. l.* 1. *ff. de verborum obligation.* & Anton. Gomez. *cap.* 14. *contract. numero* 29. Guilelm. Benedict. *in cap. Raynutius. in verb. Mortuo itaque testatore.* 1. *num.* 375. *& sequ. de testam.* Mascard. *de probation. d. loco. in verbo Mutus num.* 4. [Quid de
a cæco statuendum, † de hoc cōflictantur Doctores, quorum argumenta vtrinque videbis apud Farinac. *d. l. quæst.* 61. *num.* 20. *&* 21. Ego puto duobus casibus admitti. Primo, aut † natus cæcus, & tunc potest testari, de iis quæ audiuit, cui consonat Farin. *d. l numer.* 31. vel quæ tetigit, quia & hic sensus in cæcum cadit, vt & si de olfactu, deponere debeat. Aut non ita natus, † & potest deponere de omnibus indifferenter, in quemcunque sensum cadant, dummodo ante cæcitatem perceperit, Farin. *d. l. num.* 32. alias distinctiones vide apud eundem, quæ quia non arrident, merito prætereuntur.]

(marginal letters: b, c)

CAPVT XVII.

De respondente per verbum Nescio, Oblitus sum, vel plane deponere nolente, aut non aliter, nisi res aut persona, de quibus quæritur, exhibeatur.

SVMMARIA.

1 *Tacente vel respondere nolente teste, quid Commissario agendum sit: & tacere, & falsa dicere idem sint.*
2 *Commissarius testem deponere recusantem pœna pecuniaria adigere potest.*
3 *Testis deponere renuens, perinde vt falsarius puniri potest.*
4 *Nescire se respondente teste, an Commissarius acquiescere debeat?*
5 *Nescio verbo si vtatur testis, & aliud expiscari à Cōmissario nequeat, quomodo hoc iudici rescribendum sit?*
6 *Oblitum se, vel non recordari si dixerit testis, officium Commissarii quodnam sit?*
7 *Responsio per verbum, Non recordor, non aliter admittenda, quam cum à tempore facti, de quo quæritur, biennium lapsum est.*
8 *Obliuio an verisimilis sit, nec ne, videndum est.*
9 *Senes præsumuntur obliuiosi.*
10 *Facti proprii non cito obliuiscimur.*
11 *Obliuio non facile præsumitur, quando dies, quo id, de quo quæritur, contingit, memorabilis est.*
12 *Factum egregium cito obliuioni tradi non præsumitur.*
13 *Obliuioni an quid traditum sit nec ne, aliquando ex decennio metiendum est.*
14 *Memoriam ob debilitatem perdidisse se asserens, audiendus est.*
15 *Obliuioni se tradidisse, cum ait testis, res tota iudicis relicta est arbitrio.*
16 *Testes de tempore deponentes, si dicant se ignorare,*

de falso

de falso puniuntur, & dictum eorum inualidum est.

17 *Locus cum in quæstione est, tale testis dictum, Non recordor, haud sufficit.*

18 *Res vel persona, quam testis dicit se cognoscere, si videat, eidem adhibenda est.*

MVto & surdo sunt similes testes, qui vel plane nõ respondent, vel se nihil quod respondeant habere dicunt: de iis ergo recte hoc loco agitur. Inter hos autem primo referuntur illi, qui tacent, nec respondere volunt.
1 † Quæritur ergo; quid hic Commissario faciendum? Primo illum verbis ex iure desumptis monebit, testem scilicet nõ respondentem, & testem falsarium paribus passibus ambulare. Quia paria sunt dicere falsum, & tacere id quod est, Tex. est & ibi Bar. *in vl. verb. in l. 2. quæ incipit, præscriptionem. Cod. si contra ius, vel vtilitatem publicam. Text. est secundum gloss. in l. presbyteri. C. de Episcop. & Cleric. in gloss. final. c. 1. de crimine falsi.* Vbi dicitur vtrumque Reum esse, & qui veritatem occultat, & qui mendacium dicit, quia & ille prodesse non vult, & iste nocere desiderat: [plures huius opinionis adhærentes recenset Farin. *quæst. 67. num.* 220 ibique in fine dicit, hanc opinionem nullum habere cõtradicentem.]
2 † Si vero ne tunc quidem testis deponat, illum sub pœna pecuniaria adiget. [Quæ autem sint tacentis pœnæ, recenset Farin. *d. l. num. 231. & seqq.*]
3 Et in summa quemadmodum † testem falsarium, ita & hunc posse puniri, constat, de quibus infra cap. de teste falsario, agetur. Secundo loco hisce annumerantur, qui se de quæsitis nescire quicquam respondent.
4 † An autem Commissarius huic responsioni acquiescere debeat, quæritur? Et quamuis sint qui statim ab incepto desistunt, & testis responsionem per verbum Nescio, Rotulo inserunt: nos tamen diligentiam in hoc puncto maiorem, quam in alia vlla verborum indagatione requirimus: Primo ergo Commissarius huic respondenti iuramentum inculcabit, & monebit, vt sibi prospiciat, ne contra conscientiam ita respondeat. Secundo de aliis circumstantiis, quas ad rem facere videbit, inquirat, & sic facile coniiciet an aliquam rei, de qua agitur, cognitionem habeat, nec ne. Tertio, si ad vnum aliquem articulum talis adferatur responsio, simulabit se ea contentum; & ad alios progredietur, & si ex eorundem examinatione testem hanc scientiam habere animaduertat, monebit eum harum circumstantiarum, & si nec tunc amicabiliter interpellatus deponat, fulmina immittet eo modo, qui paulo ante de plane reluctante dictus est.
5 † Si autem ex hisce & similibus causis quid certi expiscari nequeat, id à Commissario significandum iudici eo modo, qui describitur à gloss. *ad stylum Curiæ Parlamenti Parisiens. part 2. de modo process. commiss. in verbis: Item les choses. §. potest igitur ex præcedentibus.* Inquit autem illa: Item debet Commissarius in fine articulorum & depositionis testis ponere ista verba, de omnibus articulis prædictis, & factis in eisdem contentis sibi prælectis, & singulariter expositis, nihil scit, diligenter examinatus & interrogatus. Et hoc verum est, si ita fecerit Commissarius, quia si contrarium fecisset, vel omisisset per negligentiam vel ignorantiam, nõ deberet ipse Commissarius hæc verba apponere. Quia quandoque iudicantes in Curia, videntes illam clausulam, non faciunt iterum interrogari testes, qui omnes essent interrogandi, quando vident, quod Commissarii dicunt, quod omnia ipsis fuerunt singulariter exposita, & nihil aliud quiuerit dicere nec deponere diligenter interrogatus: debent tamen multum considerare iudicantes experientiam Commissariorum, & si consueuerint, vel experti fuerint facere inquæstam, vel non, secundum hoc credere, vel minus: & si opus sit, facere examinare testes, si videant, quod aliqua interrogatoria necessaria sint omissa. Hisce testib. tertio similes sunt illi, qui respõdent, se obliuioni rem tradidisse, [nam & hos si sciant falsarios esse, & prioribus annumerandos, prodidit Farinac. *dict. leg. num.* 223.] in quo plurimæ à Commissario sunt circumstantiæ aduertendæ.
6 † Primum enim ex aliorum dictis indagabit tempus, quo factum articulatum, aut deductum contigerit. Nam de recenti facto dicens, se non recordari, tanquam falsarius puniendus. Cephalus *consilio 428. numero quadragesimo volumine ter-*

7 *ne tertio.* † Non autem aliter hanc responsionem à Commissario attendendam arbitrantur vulgo Doctores, nisi lapso biennio, *per leg. si arbiter. de probationib. l. 2. §. sed quia. de iure veteri enucleand.* gloss. *in capit. si testes. 4. quæstione tertia.* Paul. Æmil. Vetal. *decisione 279. numero sexto, & sequenti.* Vbert. de Bobio *in tractatu de position. numero 38.* Crauetta *consilio 28. numero quarto.* Grammat. *consilio criminal. 42. & 47.* Cephalus *consilio 428. numero 39. volumi-*
8 *ne tertio.* † Cui tamen non acquiescet, sed considerabit, an verisimilis hæc obliuio in persona respondente, prout innuere videntur, Alciatus *de præsumption. regul. 29. numero quarto.* Baptista Plotus *consilio 60. numero 5.* [Sequitur Farin. *d. l. numero 225.* perpendet]
9 ergo primò,† an senex sit persona sic respondens: nam præsumuntur obliuiosi. Barbat. *consilio 89. numero 4. volumine 4.* & latius *d. libro*
10 *primo, part. prima.* † Secundo, an de facto proprio deponat, cum illud non cito obliuisci quem verisimile sit. Cephal. *d. consilio. numer. 38.* Decianus *consilio 62. numero 67. volumine 3.*
11 † Tertio, an dies, in quo quid factum sit, memorabilis, vt in festo natiuitatis, aut mortis Imperatoris, vel similium personarum: tunc enim in teste non facile præsumitur obliuio. Plot. *d. consilio 60. numero 13.* Menochius *consilio 264. interrogatus num. 14. volum. tertio.*
12 † Quarto, an & quale factum. Nam factum egregium non præsumitur, cito obliuioni tradi. Menoch. *de arbitr. iudic. quæst. cas. 26. nu-*
13 *mero primo, & sequenti. libro 2. centur. 1.* † Qui casus si adsint, biennio non erit contentus, sed ex decennio metietur: vt supra in interrogatoriis dictum. Crauet. *consilio 338. numero*
14 *15.* Vbi hoc in grauibus negotiis statuit. † Illud tamen ita verum: Nisi forte alias rationabiles causas alleget, puta, quod ob debilitatem perdiderit memoriam. Nell. *de testibus. numero 226.* Menoch. *de præsumpt. lib. 6. præsump.*
15 *32. nu. 4.* † Res tamen hæc Commissarii arbitrio committitur, vt is ex hisce vel similibus circumstantiis iudicium interponat. Menoc. *d. l. de arbitr.* viam tamen hic monstrasse sufficiat. [Si autem ita dicat testis, & sciat veritatem, peccat mortaliter, & committit periurium. Bald. *in l. presbyteri. Cod. de Episcop. & Cler.* Quod si tamen postea constet, venisse ad notitiam, potest testis, qui ita deposuit, denuo examinari. Francisc. Marc. *quæstione 379.*] Et hæc non solum obtinent, † cum ad articulum 16
sic respondent, sed etiam si circumstantiarum se non recordari dicant. Nam testes de tempore deponentes, si dicant se ignorare, de falso suspectos, & eorum depositiones non probari constat, quod certo obtinet, cum est de substantia actus. Bald. *in l. testium. C. de testibus.* Bartol. *in l. 1. de aleator. num. 1.* † Et 17
multò magis locum habet, quando de loco quæritur. Bald. *in l. verbum volo, in lectur. antiq. Cod. de fid. icommiss.* Bertachin. *in verb. testis deponens.* Vbi tradit, testem debere deponere de loco, nec sufficere, si non recordetur; vbi hoc latius explicat. Et tunc maxime obtinere dicit, si locus est de substantia. Doctores *in d. l. testium* Bartol. *in d. l. 1.* † Sed quid de eo 18
statuendum, qui interrogatus de aliqua re aut persona dicit, se non posse deponere, antequam res vel persona ipsi exhibeatur? Hoc casu Commissarius, si persona, vel res haberi potest, ei ipsam exhibebit. Nam expressa hæc regula à Doctoribus statuitur, si testis dicat, se partem aut rem cognoscere, si videret, eam exhibendam. gloss. Bart. *nu. 2.* & Alex. *in l. 1. ff. si ex noxali causa.* Bald. *in l. fin. §. 1. Cod. de iure deliberand.* Florian. *de sancto Petro. in l. testium fides. §. ideoque Diuus. numero 3. ff. de testibus.* Zas. *in parat. ff. si ex noxali causa agat. numero 6.* Ratio, quia non creditur, nisi de relato constet. *l. cum exhibuissem. ff. de noxali causa.* Bursat. *consilio 399. numero 39.* Et huius rei fundamenta infra de instrumentis explicantur latius, quo breuitatis gratia fit remissio.

CAPVT XVIII.

Qualis responsio requiratur in testibus.

SVMMARIA.

1 *Obscurum dictum testis non valet.*
2 *Obscuritatis ratione iudex partem contra quam absoluere potest.*
3 *Responsio omnis ita comparata esse debet, vt interrogationi conueniat.*
4 *Testis si non respondeat cogi potest.*

Cum

CVm in superiori capite dictum sit, testem debere respondere, [& nisi respondeat, cogi possit † per notata à Catar. *in practic. interrogand. cap. 2. libro 3. num. 24.*] & paria sint non respondere, & non apte respondere: ideo sequentibus capitibus, quomodo responsio comparata esse debeat, videndum.
1 † Ac ab hoc capite initium faciendo, dicimus clarum debere esse responsum. *cap. cum causam. de testibus.* Rebuff. *de Inquisitor. seu Commissar. artic. 3. numero 21.* Damhoud. *in praxi rerum ciuil. cap. 170. numer. 18. & 30.* Et in specie testem non respondentem, & obscure deponentē comparari. *l. de ætate. §. nihil interest. ff. de interrogat. action.* & ibi Florian. *de sancto Petro. numero secundo.* [Eamque sententiam confirmant ea, quæ in simili adfert Flamin. Catar. *in praxi interrog. libro. 2. cap. 1. numero 13. & 14.* hisce verbis: Respectu vero interrogationum in vniuersum primò cura erit Iudici, vt regulam illam obseruet, quod quantum fieri potest, aperte reos interroget, in singulis interrogationibus, singulas, non simul plures res proponendo & ad eas attente Reos compellat respondere, nunquam patiendo, vt extra propositum euagentur: Ita etiam docet, & iudicem interrogantem instruit Director. *Inquisitor. d. 3. part. numero 99. in 1. caut.* & Franc. Pegn. *schol. 24. in addition. ad eum.* vbi etiam iudicem admonet, quod dubias, & ancipites responsiones reddentem, iubeat eas, prius quam ad vlteriora progrediatur, declarare, ne postea super obscuris, & dubiis propositionibus nouas excogitet fraudes, & tenetur Reus, & debet simpliciter ad interrogatā respondere. *l. de ætate. §. quid autem. ff. de interrogat. act.* alias respondisse non videtur, quando modificatiue respondet. *l. 1. § si quis simpliciter. ff. de verborum obligat.* 2. Franc. Marc. *decisione 69. numero 1.* tenetur enim quis super inquisitione ad omnia capitula certe & clare respondere, aliàs si obscure responderet, pro confesso haberi poterit, vt per eundem Francisc. Marc. *d. decis. 692. numero 2.* iuxta not. per Bart. *in l. certum. in princip. ff. de confess.* quia obscure respondendo pro non responso habetur. *d. l. de ætate. §. nihil interest. ff. de interrogat. action.* secundum Alexand. *in d. l. de ætate. §. quid autem:* facit quod habetur *in §. præterea. Instit. de inutil. stipul.* vbi diuersitas stipulationis vitiat stipulationem, quia responsio interrogato conuenire debet, vt ibi habetur, & per Francisc. Marc. *in d. decision. 692. numero 3. & 4.* Et Paulus III. Pont. Max. admonet in suo Motu proprio, in fauorem pauperum, omnes examinatores, vt claris vtantur verbis, ad reperiendam veritatem, non ad implicandum constituti intellectum.] Clara autem responsio sequentibus de causis requiritur. Primò, quia claritas & perspicuitas est aptissima ad veritatem eruendā: cum obscuritas verborū veritatē ipsam obscuret. Secundò, quia testis cōfuse & obscure deponentis testimoniū non valet. *de testibus. cap. cum clamor. ac ff. de regul. iuris. l. in ambiguis orationibus. ff. qui testamenta facere poss. leg. heredes. §. 1.* Clare enim loqui debet, vt per iam dicta fundamenta docet Nepos de Monte *de testibus. numero 76.* † Et iudex potest partem contra quam producūtur, absoluere, propter obscuritatem eorum. 2
† Responsio quoque ita debet esse affecta, vt interrogationi conueniat: nam non videtur respondere, qui non respondet ad propositum. *per d. l. de ætate. § quod autem.* & ibi Florian. de S. Petro. *numero 1. ff. de interrog act.* 3

CAPVT XIX.
De responsione per verbum Credo.

SVMMARIA.

1 *Testis debet de veritate deponere.*
2 *Testis deponere debet de iis, quæ ipse vidit, audiuit, vel quibus interfuit.*
3 *Depositio per verbum Credo, non admittitur.*
4 *Certò se credere dicens testis an admittendus sit.*
5 *Depositio per verbum Credo, facit indicium.*
6 *Dictum testis per verbum Credo, probat cōtra producentem.*
7 *Periti in arte per verbum Credo deponunt.*
8 *Statutum, vt testimonium testium de credulitate deponentium vires habeat, valet.*
9 *Quibus casibus testimonium de auditu, iisdem etiam testimonium de credulitate valet.*
10 *Credulitatis testimonio quanta fides adhibenda sit, remissiuè.*
a *Consuetudo an valeat ratione testimonii de auditu.*
b c d e *Et quid aliis casibus.*

GEneraliter dicendum est, responsionem per verbum *Credo*, non esse acceptandam,

CAPVT XX.

De verbis Mihi videtur, & Meo iudicio.

SVMMARIA.

1 *Depositio testis per verbum Videtur an admittenda.*
2 *Dubitatiua responsio admittenda non est.*
3 *Responsionem per verbum Videtur non valere remissiue.*
4 *Doctrina à Comm. circa responsionem per verbum Videtur factam obseruanda.*
5 *Responsio testis per verbum Opinor.*
6 *Verbum Arbitror.*
7 *Responsio testis per verbum Ni fallor an valeat.*

1 SOlent testes interrogati respondere, † Mihi videtur vel non videtur: meo iudicio, meines erachtens: vel meo videre, Wie mich beduncket. Beust. *in rubric. de iureiurand. num.* 228. An autem hæc responsio admittenda viden-
2 dum est? Et simpliciter dicendum, † non esse admittendam, quia est dubitatiua, & dubitatiue respondens non probat. *Crot. de testib. par.*
3 7. *num.* 120. † Et in specie hanc responsionem non valere, tradit Beust. post Iason. *d. loco.* Maranta *de testib. c.* 1. *n.* 17. Crot. *part.* 7. *n.* 123. Cam-
4 peg. *regul.* 203. Nell. *n.* 164. † Circa hoc tamen aduertat Commissarius, an verbum Videtur non pro iudicio rationis, sed sensu corporis capiatur. Tyndar. *de testib. c.* 6. *n.* 3. Campeg. *d.*
5 *reg.* 203. *versic. sed fallit primo.* † Et quę de his verbis dicta, eadem etiam de similibus intelligenda sunt, vtpote Opinor. Campeg. *regul.* 211. non enim sic respondens deponit de certa
6 scientia. † Arbitror. *arg. l. Stichus testamento ff. de condiction. indebit.* Campeg. *regul.* 213. [Iudicio meo, putat fidem facere Soarez *lit. T. num.* 136. adde Cuiac. *lib.* 3. *obseru.* 26. Lanfranc. Balb. *decis.* 10. existimat probare, si dictum eius sit elatum saltem iuratum, & in hisce quæ difficilis sunt probationis, vel quando statim assignat bonam rationem concludentē, etiam præsumptiue, post Bart. & Socin. Decian. *cons.*
7 62. *n.* 49. *vol.* 3.] † Nisi fallor. Habet enim hæc responsio non minorem, quam superiores, dubitationem, quamuis eam valere velit Castrens. *in l.* 1. *in fin. princip. ff. de iustit. & iure.* Bald. *in l.* 1. *de ventre inspiciend.* relati à Campeg. *regul.* 215. Idemque si dicat, si bene recordor, illud enim non probat Natt. *cons.* 196. *n.* 3.

CAPVT XXI.

De aliis verbis, circa, plus, semper, salua veritate, &c.

SVMMARIA.

1 *Depositio per verbum Circa an admittenda sit.*
2 *Responsio per verbum, circa facta, ratione rei in qua principale fundamentum non est, probat.*
3 *Circa verbum in responsione positum, quando de quantitate vel de ætate agitur, probat.*
4 *Testis deponens aliquem decem annos & plus possedisse, de decem tantum annis probat.*
5 *Verbum Semper in responsione positum, quo modo intelligendum sit.*
6 *Veritate salua sic esse, qui asserit, an audiendus sit.*
7 *Scire se si dixerit testis, quia certus sit, an Commissarius responsione hac contentus esse debeat?*
8 *Responsio hæc: Titium possedisse post Caium, an concludens habenda sit?*

HActenus de verbis talibus dictum, quorum vnumquodq; singulare caput desiderauit, nūc aliqua cumulatim, in quo necessario Cōmissarius instruendus, referem'. Ac inter ea primū quæritur: † Si à teste ꝓferatur 1
verbū Circa; quid faciendū? Et licet regulariter Commissarius, tali verbo prolato, certam vrgere debeat responsionem. Menoch. *de arbitrar. iudic. quæst. cas.* 46. Ratio, quia qui per verbum Circa deponit, nō exponit de re certa. Corn. *cons.* 179. *n.* 3. maxime cū de tempore agatur, quod fortasse ad aliquid inducendum requiritur: nam tunc per verbū Circa deponentes, non probant. Riminald. *Iun. cons.* 339. *in causa eximij. n.* 165. *vol.* 3. Nec etiā vbi alias requiritur certi temporis ꝓbatio; vt p Celsum Hugonē *cons.* 65. *ex process. n.* 9. Rebuff. *in pract. beneficiar. lib.* 1. *in tit. de dispensat. ratione ætat. num.* 5. & *seq. fol.* 292. Corn. *consil.* 179. *n.* 3. *vol.* 1. Similiter non probat negatiuam coarctatam. *Pacian. c.* 40. *n* 10. *de probat.* Vbi plures allegat. Attamen circa hoc bene animaduertat, qualis sit res, † de qua controuertitur, & ratione cu- 2
ius interrogatoria exhibita. Nam si est talis, vt non ponatur principale in ea fundamentum, responsio per verbum Circa, probat, Abbas *in c. final. not.* 2. *de desponsat. impuber.* & ita alias declarauit sacra And. Barensis. *in anno* 159 [illegible] in causa tunc vertente inter aliquas [illegible] de ciuitate R[illegible], V[illegible]

3 si agatur † de certa quantitate: nam tunc testes deponentes per verbum Circa, vel plus minusve, dicuntur legitime & concludenter probare in quantitate, de qua deponunt cum illa dictione; vt probat aperte text. *in l. Publia. §. final. ff. depos.* & tradit Iason. *in l. & si post tres. numero 18. ff. si quis caution.* vbi inquit, *quod illa dictio nihil operatur.* Tertio, quando de ætate agitur: in ea enim huiusmodi testis depositio attenditur. Corn. *consil. 247. num. 4. volum. 1. versic. possit tamen.* Et in summa in dubio, & nisi præcedentes casus, in quibus plane non probare diximus, adsint, responsione per hoc verbum facta contentus erit Commissarius. Et hoc modo factam esse responsionem iudici rescribat. Eius tunc erit arbitrari, quantum hoc verbum fidei mereatur. Nam aliquando plus, aliquando minus operatur. Menoch. *de arbitrar. iudic. quæst. lib. 2. cent. 1. cas. 461.* Et tantum de verbo Circa.

4 Aliquando † de tempore interrogati, respondent aliquem decem annos & plus possedisse. Quia itaque talis respondens de incerto deponit, & ideo non nisi decem tantum annos probat, Bart. *in l. cum fil. §. pater. num. 4. ff. de leg. 2.* Idcirco vrgebitur pura & categotica responsio, maxime si à testibus specificati anni, ad actum illum, de quo agit, nō sufficiunt. [Et sic etiam dubitatiue de tempore deponens non probat, veluti, potest esse tantum tempus, Natta *consi. 315. num. 6. lib. 2.*] Si autem non potest extorquere, hac contentus erit, eamque scribet. Nam augmentum temporis importat, vt post alios tradit Bertachin. *in verbo. testes deponunt.*

5 † Si per verbum Semper respondeat testis, quomodo hoc intelligat quærendum. Nam etsi ordinarie de horis & locis consuetis. Bursat. *consil. 345. num. 16. volum. 4.* accipiendum, certa tamen responsio, si haberi possit, vrgenda.

6 † Similiter si respondeat, sic esse salua veritate, categorica responsio petenda est. Nam prior non valet, *Alexand. consil. 63. part. 4.*

7 † Si dicat, scio, quia certus sum, similiter responsioni huic Commissarius non acquiescet: quia potest esse certus ex vehementi opinione, quæ falsa est. *per l. si quis ita.* vbi hoc notat Bart. *ff. de testam. tutel.* Florianus de S. Petro *in l. ob carmen. §. si testis. n. 8. ff. de fid. instrumen.* Cephal. *cons. 512. nu. 12. vol. 4.* 8 † Huc quoq; pro conclusione huius capitis ponenda & decidenda (*ex verbis Anton. Tessauri in decis. Pedem.*) est quæstio ab interpretib. mota, de teste deponente, Titium possedisse post Caium: an hæc depositio sit concludens & probet? Nā aliqui voluerunt interpretationem ab ipsius vocabuli & dictionis natura discerni posse, ita vt intelligatur Titiū immediate, ac sine interuallo, nemine interposito possedisse post Caium, in qua opinione fuit Dom. *in capit. frequens in princ. de rest. spol. in 6.* refert Tiraquell. *in d. l. si vnquam n. 12. in fin.* Iason. *in l. post dotem. num. 3. solut. matr.* post Gemin. *in c. 2. de confess. libro 6.* Contrarium defendit idem Tiraquell. *d. l. si vnquam. n. 20.* post eundem Do. Francisc. Card. Alexand. Barbat. Anton. de Burgos. & alios in simili per eum citatos. Et concludit, quod cum huiusmodi dictiones possint vtrumque tempus, & immediatum & mediatum denotare, probationem, quæ de tempore requiritur, non concludere, tanquam ambiguam. Ideoque erit necessaria declaratio ipsorum deponentium, per ea quæ superius ex opinione Cyni & Dyni scripsimus, & in similibus quæstionibus notat Iason *in dicta leg. fructus, numero 6. 7. & 8.* Et facit textus elegans, quem pro hac sententia considerat idem Tiraquell. *in cap. præsentia de testibus.* vbi deponens aliquem esse minorem annis 14. & 25. dictum illud parti non nocet, & facit glossa *ibi in verbo dubium.* Ex quibus cum in Senatu productum fuisset examen, in quo testes deponebant, quod Titius possedit tempore vitæ & mortis, & post eum Caius: fuit communi voto conclusum, testes repetendos, vt dictum suum declararent. Sed vt hæ quæstiones in iudiciis non cadant, aduertant iudices, (& per consequens in nostro proposito Commissarius,) cautique sint in examine recipiendo, vt diligenter interrogent testes de tempore intermedio huius possessionis, ne deueniatur ad interpretationes has, vt recte monet glossa *superius allegata dicti capit. in præsentia.* Et cauillationibus via claudatur. Ideoque recte sancitum fuit per nouam

consti-

constitutiones, Serenissimi Emanuel. Philiberti, vt in causis grauibus coram Senatu vertentibus examina testium fiant per Senatores. Ex his enim pendet veritas negotiorum & causarum victoria. Hactenus *Tessaur. decis. 30.n.2.*

CAPVT XXII.

De Elogio testium.

SVMMARIA.

1 *Circumstantia à Commissario consideranda sunt.*
2 *Rationem dicti reddere quid sit?*
3 *Dictum testis sine ratione nullius est momenti.*
4 *Testis omittens reddere rationem dicti de nouo examinandus est. Et ratio testis dictum saluat vel destruit.*
5 *Testis non respondens de causa, quia non fuit interrogatus, an probet.*
6 *Testis ad rationem dicti reddendam cogi potest.*
7 *Rationem non reddens testis, dicitur deponere tanquā pecus.*
8 *Falsi pœna tenetur testis dicti sui rationem studiose non reddens.*
9 *Ratio dicti vel scientia causa aliud est, quam ipsum dictum.*
10 *Idonea est scientia causa reddenda.*
11 *Circumstantia querenda tales sunt, ex quibus illud quod positum est necessario inferatur.*
12 *Testes de visu, auditu & aliis sensibus deponere debent, secundum cuiusq; actus naturam.*
13 *Depositio hoc modo à teste facta, vt dicat se nunquam vidisse contrarium, an valeat?*
14 *Suspectus testis verbis illaqueari potest.*
15 *Testis an causam scientia exprimere possit proprio motu non interrogatus?*
16 *Pro negatiua.*
17 *Pro affirmatiua.*
18 *Testis in criminalibus & in testimonio de auditu, & in negatiua probanda, & in iis qua potius ratione, quam sensu deprehenduntur, rationem dicti reddere sponte potest.*
a b *Testis sine ratione deponens non facit indicium, nec præsumptionē, & dictum ipsius est, ipso iure nullū.*
c *Testis dolose non reddens rationem, quando teneatur de falso. Vbi limitationes multa examinantur.*
d *Testis non interrogatus, an sponte reddere teneatur rationem.*

1 HOc capite de † circumstātiis & modo inuestigandi rationē dicti tractandum est, quod veteres Latini Elogiū testificationi addere vocarunt *l.14.§.2.de lib. & posthum.* Hotomann. *in lex. verb. Elogium.* Budæus. *in forens.*
2 *fol.19.verbo elogium.* † Et sane, rationem dicti exquirere à teste prudentis Commissarii est. Reuber. *de testibus.part.3.num.113.* Schenck. *numero 46.* Andreæ. Barbat. *num.13.* † Propterea, 3
quod dictum testis sine ratione nullius momenti esse constet. *leg. sola testatione. Cod. de testibus.§.Licet, in Nou. de testibus. leg. hac enim 4. in princip de susp. tut.* [nouissime Prosp. Farin. de oppos. *cont. test. lib.3. tit.7. q.70. n.1.* vbi & textus & Doctores in hanc rem refert, imo nec facit
† præsumptionem & inditium, *num.* 8. Ac est a
ipso † iure nullū *num.13.* adeo vt nec statutum b
in contrarium valeat, *nu.27.* vbi tamen *nu.28.* contrariū refert, sed prior mihi verior videtur.] † Et si id omittat Commissarius, testem 4
de nouo examinare cogitur. Salic. & Bald. *in auth. si quis semel. C. de probat.* Wurmbs. *in pract. obser. tit.18. de testib. obser. 2. lib.1.* ac parti ad interesse tenetur, ac facit se suspectum. Reuber. *d. part.3. num.113. & sequenti.* Marant. *de testib. ca. de testium productione n.10.* † Et licet hæc 5
ordinarie sic procedant; sunt tamen quidam, in illa sententia, testem non respondentem de causa, quia non fuit interrogatus, probare. *l. sola, C de testib.* Nell. *de testib. n.101.* † Testem 6
quoque ad reddendam rationem cogi posse, constat ex traditis *in d.l. sola. C. de testib. cap. cum causam. extra de testib.* Ferrat. *cautel.42.* Wesenbec. *in parat. de testib. num. 4. Const. Caroli V. pœnal. art.7. num.85.* † Et non reddens dicitur de- 7
ponere tanquam pecus, [Farinac. *d. loc. num. 9.* post Crot. de testibus *num. 309.*] Grauet. *cons. 149. num.9.* † Et studiose non reddens tene- 8
tur pœna falsi. Bald. *in tract. de testib. part.2. nu.7.* Nell. *num.234.*

Cum falsum committat etiam qui verum tacet. Bald. *d. loc. num.3.* & supra dictum, [si scilicet dolose hoc faciat, † Farin. *d.l. numero 40.* c
nisi forte sint rustici vel simplices personæ, *n. 41.* Addit & *nu.59.* idem esse si super ebrietate furore, vel aliis qualitatibus personarum deponat, *n.59.* vt & amicitia vel inimicitia *nu. 61.* iracundia, *n. 69.* doctrina, *num. 70* vagante, *num. 77.* ætate, *num.84.* quod mihi non probatur. Vt nec illud simpliciter, quod de æstimatione tradit *n. 62.* Præscriptionis q; nec ita admitto, *f. ea, qua de præscriptionib. infra in interrogatoriis traditi.* Turbatæ possessionis *n.74.* stipulationis, *n.75.* hypotheca, *n.76.* feudo. *n.78.*

Ac sunt pene infiniti casus, in quibus proprio motu reddere causam debere Doctores concludunt; quorum aliqui à me de interrogatoriis allegati, quo breuitatis gratia non solum huius quæstionis, sed etiam integri capitis ratione lectorem remitto. Præcipuas tamen
18 hic ponere non inutile fore existimaui. † In criminalibus spōte reddere debere astruunt. Marant. *de testib. num.*10. Bursat. *consil.* 116. *nu.* 18. In testimonio de auditu. Cephal. *consi.* 250. [modo dicant à non suspecta persona se audiuisse, Anton. Quetta *consil.* 76. *num.* 6.] In negatiua probanda. late Pacian. *de probat. cap.* 40. *num.* 14. *lib.* 1. [Farinac. *dict. loc. num.* 23. Et in iis quæ sunt difficilis probationis. Farin. *d. l. n.* 34. vt pote adulterium. *nu.* 60. vel cum de reprobatione instrumenti agitur, *num.* 38. vel super notorio, *num.* 52. interesse. *num.* 53. Consuetudine, *num.* 54. Mutuo, *nu.* 56. de quo recte dubitatur, vt *num.* 57. videre licet, nec distinctio ipsius placet: Fama, *nu* 48. de quo tamē meo iudicio non immerito dubitatur, vt ipse etiā in sequentibus agnoscit, & ego, infra de interrogatoriis, latius perscrutabor.] Et in summa in omnibus, quæ potius ratione quam sensu deprehenduntur: puta dominio & iurisdictione, post Bald. & Feli. Cantiuncula *consil.* 4. *num.* 56. [& nouissime, Prosp. Farin. *d. loc. num.* 46. an autem, quod, *num.* 47. de vtili asserit, obtineat, valde dubito, de iurisdictione notat, *num.* 71.]

CAPVT XXIII.

De modo loquendi, & quid circa illū obseruare cogatur Commissarius.

SVMMARIA.

1 *Celeritas testimonium falsum reddit.*
2 *Morositas dictum testis dubium facit.*
3 *Testis præmeditato deponens videtur subornatus & repellitur.*
4 *Animositas testis præmeditationem quandam præ se fert.*
5 *Verbosus testis suspectus præsumitur: Et vacillans testis non est admittendus.*
6 *Titubans pro ignorante habetur.*
7 *Titubans & dubitans, si petat tempus deliberandi, an audiendus sit?*
8 *Iuramentum malitiæ exigi potest à teste, tempus deliberandi petente.*
9 *Commissarius circumstantias & qualitates omnium testium dictis adscribere debet.*
10 *Deprehensi testes plus nocent, quam firmi & interriti profuissent.*
a b *Testis non affectate deponere debet, sed distincte & apposite.*
c *Rusticus dicens ea quæ periti conueniunt, suspectus est.*

IN ipsa loquela † Commissarius primo animaduertet, an celeriter deponat: celeritas 1
enim reddit falsum testimonium. *cap. illi qui.* 5. *qu.* 5. Rom. *sing.* 450. Camp. *regul.* 225. [Prosp. Farin. *quæst.* 60. *num.* 38. Flamin. Catar. *de interrog. lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 73. & præsumitur mendax, ita post gloss. & Abb. Royas, *in singular. in fauorem fidei. sing.* 204. *num.* 4.] Secundo, An morose, † videtur enim dubius. Campeg. *regul.* 22. 2
Tertio, An nimium † præmeditate. Testis 3
namque vno & eodem præmeditato sermone deponens repellitur. Butr. *in tract. de testib. num.* 16. Mascard. *de probat. in verb. testis. concl.* 1368. *num.* 6. Vbi hoc tribus modis limitat. Et videtur subornatus. Nell. *de testib. n.* 195. Campeg. *Reg.* 224. Quarto [idem iudicium est de iis
† qui affectate deponunt, Farin. *de oppos. cont. test. quæst.* 60. *n.* 33. vel quinto minus distincte a
† & apposite, post Bald. & Angel. Syluan. *consil.* 50. *num.* 4. vel sexto rustici & idiotæ † si di- b
cunt ea quorum sunt imperiti, Berous *consil.* 95. *num.* 1. *&* 97. *num.* 1. *vol.* 3. vel septimo, si] ni- c
mis † animose deponant; illud enim præme- 4
ditationem quandam præ se fert. Mascard. *d. concl.* 1368. *num.* 2. Dec. *consil.* 100. *col.* 4. *versic. tertio. Huic secundo testi. nu.* 6. Crauet. *consil.* 228. *nu.* 10. [Farin. *d. l. nu.* 35. Octauo, si] econtra nimis timide deponant, vt post Bald. Aufrer. *de testib. num.* 92. Nono, considerandum † an sint ni- 5
mium verbosi. Verbosus enim suspectus præsumitur. *per l. quisquis. C. de postul.* [egregie, Viuius *decis.* 171. *vol.* 1. Farin. *d. l. num.* 37.] Et præsumptionem contra se habet. Specul. *de teste.* §. 1. *versic. Item quod verbosus. num.* 73. Mascard. *dicta conclus.* 1368. *numero tertio.* Ad quod facit versus;

Contra verbosos noli contendere verbis.

Et testis, qui nimium prolixe & vacillanter deponit, non est admittendus. Butri. *tractat. de testib. num.* 14. Nell. *num.* 19. Tindar. *lib* 2. *cap.* 8. *num.* 29. Reuber. *de testib part.* 3. *num.* 165. † Præ 6

operantur malum. Et *lib. Sapientiæ cap.* 17. legitur: cum sit timida nequitia, testimonium dat condemnationis, semper enim præsumit sæua perturbata conscientia. [Hisce conueniunt & illa quæ Gail, *de pace publica lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 3. 4. 5. *&* 6. & nouissime Flamin. Catarr. *in pract. interr. lib.* 7. *cap.* 2. *num.* 73. *& seqq.* Tranquil. Ambros. *in process. informatiuo lib.* 4. luculenter proposuere.]

CAPVT XXV.

De teste falsario & mētiente, & quod officiū Commissarii aliquot quæstionibus explicatur.

SVMMARIA.

1 *Falsum dicens in vno, in alio etiam falsum dicere præsumitur.*
2 *Falsum etiā deponenti super generalibus nō creditur.*
3 *Falsum dicens testis, an à Commissario hoc animaduertente eo nomine monendus, vel potius ab examine desistendum sit.*
4 *Testis falsum deponens infamis est.*
5 *Falsum qui dicit testis, si eo nomine admonitus sese excuset, quid Commissario faciendum.*
6 *Falsarius testis an à Commissario puniri possit?*
7 *Pro Negatiua.*
8 *Falsarius testis quibus pœnis obnoxius.*
9 *Falsum dicens testis, parti obligatur ad interesse.*
10 *Pro Affirmatiua.*
11 *Iudex coram quo testis falsum dixit, punire debet, etiamsi delegatus.*
12 *Commissarius quibus pœnis testem falsarium punire possit?*
13 *Falsarius testis, qui non habet in ære, carcere puniendus est, & quomodo. num.* 14.
15 *Carcer pro pœna sufficit.*
16 *Falsariorum testium loco, an produci & examinari possint alij: & pro negatiua.*
17 *Pro affirmatiua, quæ tamen subdistinctione acceptatur.*
18 *Diluuntur contraria.*
a *Testis super interrogatorijs falsum dicēs quomodo puniatur.*
b *Testes rustici hic mitiori pœna afficiuntur.*
c *Testis non iuratus an de falso tenetur.*

ET hactenus de vitiis occultis dictū; nunc de magis manifestis dicendū est. Et primo de teste falsario. Grauissimum sane de sui natura esse crimen falsi nemini dubiū est. Et id maxime in testibus obtinet, de quibus singulariter cautum, eos sibi à falso temperare debere. *c.* 1. *de crimin. falsi. l. nullum. C. de testibus.*

Atque † id adeo verum est, vt in vna parte falsum dicens testis, in alia etiam falsum dicere præsumatur [syluam integram hoc asserentium allegat Prosper Farin. *quæst.* 77. *num.* 111. *& multis seqq.* vbi huc spectantia discutit, quæ quia magis ad iudicem, quam Commissarium spectant, hic prætereo, & futurum Commissarium, si opus hisce habeat, eo remitto: illo tamen admonito, vt bene examinet ea quæ de ignoranter falsum dicente dicit, *num.* 141.] & ideo ipsius dicto non credatur, *c. cum ecclesia Sutrina. extr. de caus. possess. & propriet. l. qui falso. ff. de testib.* [Farin. *quæst.* 67. *nu.* 58. *vbi num.* 60. ne quidem contra falsarium, *nu.* 61. nec fauore piæ causæ, *nu.* 63.] Quod † & ita stricte obseruari Dd. volunt, vt deponenti falsum, etiā super generalib. non credi arbitrentur. Bald. *l. si ex falsis. C. de transact.* Crauet. *cons.* 99. *num.* 8. Marsil. *singular.* 76. Viu. *commu. opinion. verb. testis nu.* 77. *cum seq.* apostill. ad Alexand. *cons.* 45. *vol.* 2. Clar. §. *fin. qu.* 53. *n.* 8. Bursat. *cons.* 66. *n.* 24. *vol.* 1. [Farin. *d. l. n.* 123. *&* 126. vbi tamē dicit ratione pœnæ illum non ita, † vt in aliis puniri, de quo dubito, cum par vtrobiq; sit ratio, nisi forte dicatur, impertinentia esse interrogatoria, Farin. *nu.* 134. vel talia, ad quæ non tenetur respōdere, de quib. in interrogatoriis dictū.] Hisce sic præmissis, vlterius speciosæ aliquot circa hoc quæstiones sese offerunt, quæ, quia Cōmissario quotidie, vt multis exemplis demonstrare haud esset difficile, occurrunt, hic discutiendæ sunt. Ac † primo illa: an Cōmissarius animaduertens testē falso deponere, eum eius rei nomine monere, & nihilominus examinare possit? an vero ab integro actu desistere consultius sit? Et † videbatur dicendum eum ab actu desistere, nec talē testē examinare debere, quia testis hic eo ipso, quod falsum dixit, factus est infamis. *l. Lucius. ff. de his qui notan. infa. l. si quis maior. C. de transf.* Infamis aūt reiicitur. *l.* 3. §. *l. Iulia. l. quæsitū. ff. de testib.* latissime Mascar. *de probat. in verb. testis concl.* 1356. Et expresse docetur, testē bene aduertere debere, ne falsitatē in deponendo cōmittat, nam si semel cōmiserit, nunq̄ ei in aliquo fidē adhibendam. *c. puta.* 3. *qu.* 9. Si ergo ei nulla fides adhibeatur, frustra examinatur. Et ex his concludendum videtur, testem talem nō examinandum.

(right margin: 1, 2, a, 3, 4)

pertiatur, nec id inconueniens esse existimo: [vnde & iudicē vbi examinatur posse punire falsariū asseritur, vt ex Farin. d. lo. patet.] & hoc in specie Cōmissario tribuit Damhoud. d. loco. his verbis: Quando Cōmissarius in examinatione suę informationis expresse & aperte cōperit testem falsa fuisse locutū, tunc poterit, imo debebit eum apprehēdere, & in carcerē coniicere. [secus vero si non notorie constaret, sed processu opus esset, Farin. d. l. nu. 42. & 43.]

14 Sed † anne hoc casu rescribere hæc ad Cameram, & ibidē pro alterius pœnæ impositione supplicare debeat, quæritur? Damhoud. d. loc. in ea videtur persistere opinione, cōmittenti hanc rem significandam. Dicit n. in carcerem coniicendū, vt à cōcilio vel magistratu puniatur.

15 Quia † tamen hic carcer loco pœnæ hoc tempore sufficit, eidē acquiescendū putarē, seruatis magistratui expresse aliis pœnis post publicatas attestationes. [Faciūt huc quæ notauit Prosp. Farin. d. l. n. 33. hisce verbis: Amplia III. etiā in teste qui puta examinatur Florentiæ vigore literarū remissorialium cōcessarum à iudice Romano: Nam si is testis in loco vbi examinatur falsum deponat, poterit puniri, non solū à iudice illius loci, in quo falsum deposuit, sed etiā à iudice, qui remissorias cōcessit, etiam ꝙ neutri iudici, ratione originis, aut domicilii, subiectus sit, sic n. hanc quęstionē determinatā reperio, per Anan. in ca. 1. n. 18. vers. quærit hic, & ibi etiā Butr. n. 6. vers. à quo aūt puniatur testis. extra de crimin: fals. Salyc. in l. nullum nu. 9. vers. quod facit ad quæstionē, & ibi etiam Bald. n. 6. & Ioan. Sic. n. 13. C. de testib. Marsil. in l. si. n. 145. ff. de iurisd. omn. iud. Roland. consil. 12. n. 4. 5. & 6. & 8. lib. 2. Bertach. consil. 72. nu. 19. lib. 1. Et est cōmunis. Quamuis Specu. in tit. de test. §. 1. n. 45. arguat in hac quæstione pro & contra, & deinde subdat, quod quidā dicunt cōmitti arbitrio iudicis inspecta magnitudine causæ, qualitate personarū, & suspicione, & sic reuera nihil firmat, prout aduerterūt Doctores præcitati. Limita præcedentē ampliationē duob. modis. Primo ꝙ punitus ab vno ex istis iudicib. nō potest puniri ab alio, vt per Bald. in d. l. nullum, n. 7. & ibi etiā Salycet. nu. 10. Io. Sichard. n. 13. C. de testib. Secundo ꝙ quando iudex cōcedens remissoriā punit, non pœnam sui statuti, sed loci, in quo falsum deposuit, imponere debet, vt bene per Roland. d. consil. 12. n. 7. & 8. li. 2. Quæ aūt de falsariis dicta sunt nō habent locū † in rusticis, nisi sint valde sagaces: nā hisce pœna lenitur, late Farin. qu. 67. n. 81. An aūt non iuratus testis de falso teneatur † vtrinq; disputatur, à Farin. d. l. num. 194. & seq. sed affirmatiua placet, quia falsum etiā committitur cum nō iuratur, alias rationes Doctores adferunt quę videri possunt dd. ll.]

16 Illud † quoq; hic in quæstionē venit, an Cōmissarius testes aliquot falsarios inueniēs, ita vt certo sibi persuasum habeat illos nihil probare, sed dicta eorū reiici debere, hoc impetranti significare (vt is aliū idoneū præsentet in ipsius locū) debeat? Et videtur ꝙ non. Primo, quia hoc casu reuelat secretū: ꝙ ipsi prohibitū. Secūdo, quia testes debet ꝓducere in primo termino, eo n. elapso via pręclusa. Tertio, cū in testes Camerę nominatos cōsensum videatur vlteriores nō admittendi videntur. Quarto, hoc casu opus esset partiū citatione, ac nouo iuramēto, ꝙ non solū integrum actū retardat, sed ēt parti cōtra quā maximos sumptus generat.

17 Quæ † licet speciē præ se ferant veritatis maximā: Ego tamen hoc casu ita distinguendū sentio. Quod aut alii plures adsunt testes, & hoc non esse opus: ideo n. plures admissi, vt deficiente vno, alius in ipsius locum substitueretur. Aut non adsunt, & tunc licite hoc facere eum posse, cum nusquā prohibitū reperiatur.

18 Et † quia huius rei confirmatio ex resolutione eorū, quæ in contrarium allegata sunt, dependet (nam iis repulsis hæc sententia tuto loco cōsistit) ideo breuib. de hisce agendum. Primo aūt sic respondeti potest, negando simpliciter, ipsum hoc casu reuelare secretum. Quia si cōcedamus eum carceri aliquando posse mancipari, sane hoc secreto vix fieri potest, & tamen ex eo non exstruitur secreti reuelatio. Ad secundū ita respondendū arbitror, testes superuenientes durantib. dilationib. semper posse examinari: hinc sæpe testes excusantes diu post terminum productionis cōparent, & iurant ac deponunt. Sic similiter ægroti post hunc plerumq; examinantur. Ad tertiū dico, ex supra traditis esse notū, in causis ordinariis (secus enim in cōmissionibus ad

perpetuam rei memoriam, *vt supra libr.* 1. *hac parte dictum*) superaddi posse testes. Quartum sic refutatur, sufficere hoc partibus indicare, vel solum Adiunctum hoc casu vicê partium supplere, prout in actu, quando domi examinandi, fieri videmus, & ita nullæ ipsis expensę causantur.

CAPVT XXVI.

De teste vacillante, vel variante.

SVMMARIA.

1 *Vacillans testis à falsario quid differat.*
2 *Vacillans testis, quibus afficiendus pœnis sit?*
3 *Vacillante teste Commissarij officium quod?*
4 *Vacillandi modus & circumstantia omnes Rotulo inserenda sunt.*
a *Testis varius & vacillans de falso punitur.*

PRoximi falsariis testibus sunt vacillantes, [quorũ descriptiones videri possunt apud Farin. *de oppos. cont. test. q.* 67. *n.* 10. 11. & 12. vbi recte notat Doctores hæc verba variare & vacillare sæpe confundere, quamuis re ipsa differant, vt ex descriptione vtriusq; patet, &] in
1 eo † differre videntur, quod illi notorie peccent & falsum cõmittant; hi recte sub vulpina pelle Cõmissario fucum facere studeant. Sunt enim testes quidam ita astuti, vt nisi Cõmissarius recte ipsis retia tendat, ita depositionem variando proponant, vt vix dolus animaduerti possit. Quod ergo hic Cõmissarii sit offici-
2 um, quæritur? Et iure communi inspecto † torturæ posse subiici arbitrantur Doctores. *l. nullum.* 17. *C. de testib. in fin. l. presbyteri* 8. *C. de Episcop. & Cleric.* prout supra *lib.* 3. *part.* 1. ostensum est. Quia tamen id hodie (vt ibidem dictum est) in desuetudinem abiit, nec Commissario proprie cõpetat hæc pœna, vt expresse in hac nostra specie declarat Damh. *in prax. ciuili cap.* 70. *num.* 78. *hisce verbis*: quando testis vacillat aut variat, hoc est, quãdo ipse aut dubitat, aut dubie, aut timide loquitur, dicendo, nunc istud, nunc illud, sine certa assertione, vnde non potest certa scientia ac resolutio haberi: tunc iudex, sed non Cõmissarius, poterit talẽ versipellem (dummodo persona vilis sit) ad torturã rapere, & simul eundem torquere, vt saltem hoc modo ab ipso veritatẽ extorqueat, quam leuiter elicere non potuit. Hæc *Damh.*
3 Ego † suadeo Commissario, vt hic testi primo errorem ob oculos ponat, [dicatq; testem va-
riũ puniri de falso, *l. qui falso ff. de testib.* de quo a
latissime Prosp. Farin. *in oppos. cont. test. quæst.* 66. *num.* 56. Et in specie de vacillante. *num.* 57. proindeq;] vt rectius dicat diligẽter hortetur, sub pœna pecuniaria aut carceris, & simulet se eo nomine ad magistratũ mittere: ad has. n. admonitiones, testes vacillantes diu multumque nolentes deponere errore confesso & venia deprecata, rite deposuisse scio. Et licet hic
ita se corrigat: tamen † vt iudex & partes quid 4
de huius testis depositione iudicare & quanta fides adhibeatur, cognoscere possint, omnes circumstantias Rotulo inserendas necessariũ esse iudico: ita vt modum vacillãdi, quantum fieri potest, exprimat; scil. quia dubitando & tremendo, vel stupendo præ nimio timore loquebatur, vel pallidus efficiebatur. Quod vt maiorem fidem faciat, consultum aliqui iudicant, & Adiunctum debere scribere, sibi etiam visum fuisse vacillare testem.

CAPVT XXVII.

De correctione, & quando illa admittenda.

SVMMARIA.

1 *Corrigere dictum suum, an testi permissum? & nu.* 2.
3 *Corrigere dictum suum testis in continenti debet.*
4 *In continenti corrigere dictum quando testis dicatur: & numero* 5. 6. 7. 8. & 9. *aliquot diuersæ DD. opiniones recensentur.*
10 *Corrigere dictũ suum cupiente teste, quod Commissarij officium sit?*
11 *Commissarius an casu, quo testis dictum suum correxit, primum delere, & in eius locum secundum subrogare possit?*
a *Correctio testis non facile admittenda.*
b *Correctio an nouum iuramentum exigat.*

MEndacii & † vacillationis pœnas quidã 1
testem effugere posse arbitrantur, si suũ dictum corrigat, prout supra aliquoties indicatum: An ergo & quando correctio admittenda, hoc capite tractandum. Et † habere lo- 2
cum leges & Dd. vnanimi consensu concludunt. Dd. & gloss. *in §. quia vero multi. in auth. de testib.* Rota *decision.* 293. *si testis in nouis.* Tiraquell. *in tract. de retract. conuent. §.* 1. *gloss.* 5. *nu.* 18. vbi more suo plures allegat. [quod tamen ita accipiendum, ne temere hoc admittat † Cõ- a
missarius, late Prosp. Farin. *de opposit. cont. test. quæst.*

*quæst.66.nu.*274.vbi in præcedentibus & seq. hoc latius persequitur, quem omnino vide.]
3 Quando aũt quæritur? Et † non ex interuallo. *c.cum causam,ext.de testib.* Cyn.*in auth.qui semel, C.de probat.*Damh.*cap.*166.*n.*18.*praxi ciuili.* Ratio, quia alias ex post facto, per talẽ correctionem se suspectum faceret. Damh. *cap.*70.*num.* 26. Sed in continenti debere fieri Dd.volunt. Sichard. *in d.authent.qui semel.C.de probat.n.*17. Tiraquell. *d.loco.* vbi per integram gloss. eius rei hanc rationem reddit, quod quæ incontinenti fiant, in ipso actu fieri censeantur. Nec in eo vlla est difficultas: In hoc aũt nodus re-
4 sidet, quomodo † hoc in continenti intelligendum, varia enim sunt hac de re Dd. iudicia? Ac videbatur dicendum hoc intelligendum, antequam à Cõmissario decedat: Nam in continenti dicitur, cum ad nullum alium actum acceditur, vt in stipulatione.*l.*137.*continuus.de verb.obligation.* In testamentis.*l.hac consultißima.C.de testament.in princip.* Et in hac sententia quoad nostrum actum aliquos fuisse testatur Sichard.*in l.optimam.num.*31.*C.de con-*
5 *trah.& commit.stipula.* † Alii sic, vt tunc intelligatur, si nondum cum aliqua partium sit locutus.Damh.*d.cap.*70.*nu.*26.Hartman.*practic.*
6 *obseruat.*20.*titul.*18.Sichard.*d.loco.* Nonnulli, † antequam à loco vbi examinatus est decedat. Damh. *d.loco.* quod & probabilem habet ra-
7 tionem. Alii † ad diem restringunt, vt hodie deponens sequenti die possit venire & declarare suum dictum. argument. *gloss.in l.plane. §.si eadem res. in vers. ostendit. de legat.* 1. Alexan. *in l. qui bona.§.si quis stipulatus.de verb. oblig.* Bertach. *in verb.testis repetitio.* Quod iuuatur hoc fundamento: quia in cõtinenti dicitur etiam quod fit post diem.Gothofr. *ad d.l.*1.*§.qui præ-*
8 *sens.ff.de verb.oblig.* Reliqui † latius hoc accipiunt, & arbitrantur sufficere, si fiat durante instantia, super qua deponeret, id est, ante sen-
9 tentiam. refert Sichard.*d.loc.* Quæ † cum varia sint, Commissarii arbitrio relinquo. Vt autem modum, quomodo scilicet hoc possit, sibi cognitum habeat, verba Sichardi pulchre hanc rem explicantis adiicere libet. Inquit is dicto loco; Vos ex authoritate glossæ & æquitatis dicetis, pro qualitate personæ, fide & dignitate eius æstimandum esse, an in cõtinenti reuocarit, & sic iudicium non esset capiendum ex tempore, quam cito aut tarde testis reuocaret dictum erroneum, sed tantum ex conditione personæ reuocantis, vtpote si aliquis sit testis omni exceptione maior, magnæ authoritatis & fidei, is possit, postquam digressus esset à Commissario, post interuallum temporis etiam reuocare dictum, restringere, vel aliquid adiicere. Et habet illa adiectio etiam facta ab iniurato teste, pondus & robur iustæ testificationis, quia refertur ad iuramentum prius factum, vt sic vigore prioris iuramenti dicatur illam mutationem vel actionem fecisse. Si autem sit testis dilutioris fidei, vt lex vocat, certo illo digresso semel à Commissario, cum habuit potestatem colloquendi cum partibus, & sic subest metus subornationis propter qualitatem personæ, non habeo ei fidem, Menoch.*de arbit.cas.*9.*& seqq.latiss.* & ita vidi practicatum in maxima causa, quam non nomino. Si ergo post hæc præfinita tempora compareat, & suam depositionem corrigere velit, Commissarius licite illum repellet. Quod † autem Com- 10
missarii sit officium cum reuertitur, quæri potest? Circa duo esse occupatum post alios arbitratur Wormbser. primo, vt de nouo iureiurando astringat testem, cum primum iuramentum non sufficiat. Secundo, vt quærat ex teste, an cum parte sit locutus.*in practicis obseruat. tit.*18.*obseruat.*20. Licet autem facile concesserim secundum, tamen valde de primo dubito, ex ea ratione: Quod ea quæ in cõtinenti fiunt, censeantur esse eadem, nec nouum factũ in illis requiratur, vt ex exẽplis supra adductis manifestissime constat, ac latius per ea quæ Tiraqu.*supra allegato loco* tradit, cõfirmatur. Ad iuramentum ergo de nouo testi ꝓponendum nõ cogi Commissariũ arbitror. [Nam licet Farin. *d.tract.qu* 74.*nu.*47. velit, si contingat testẽ pluries examinari † & reperiri b
opus esse, vt idem testis iterato iuret, per *cap. fraternitatis infr.& ibi DD. de testib.* tamen *n.*50. dicit hoc nõ ꝓcedere.] Illud nũc in quæstionẽ venit, † si tẽpore oportuno correctionẽ inter- 11
ponat, an ne hoc casu Cõmissarius priorẽ ipsius depositionẽ penitus delere, & in ipsius locũ aliã correctã surrogare, an vtramq; suo loco

 relin-

relinquere cogatur: quam rem verbis Damh. declarare visum fuit. Inquit is *d.cap.166.nu.18.* Correctio in cõtinenti facta, debet à Cõmissario recipi & scribi sub prima depositione, dicendo: Quod testis ad mentẽ reuersus, & ad certiorem memoriam actus dixerit, & corrigendo deposuerit, quæ sequuntur. Et idem Damhoud. dilucidius *d. cap. 70. num. 25.* hisce verbis scribit: Et quamuis testis (vt diximus) sua deposita corrigere potest: Commissarius tamen eam depositionem testis prius factam non corriget, nec mutabit, sed eandem priorem depositionem simul scriptam seruabit, & eidem correctionẽ postea factam ascribet, adiungens simul & tempus, quando testis eã correctionem fecit, & etiam causam, cur eam correctionem fecerit.

CAPVT XXVIII.

Quomodo & qua ratione dicta testiũ à Commissario excipienda & scribenda?

SVMMARIA.

1 *Responsio testis scribis dictanda est à Commissario.*
2 *Descriptio responsionis quare facienda sit?*
3 *Dictum testis magna cura & diligentia conscribendum est.*
4 *Dicto testis repetito, an Commissarius secundi huius dicti formalia rursus dictare debeat, an vero ad primum se referre sufficiat, & num. 5. ac 6.*
6 *Vnius testis depositio an ad alterius depositionem referri possit? & pro Affirmatiua.*
7 *Pro Negatiua.*
8 *Iudex de testium verbis non minus, quam legibus disputat.*
9 *Verba testium formalia scribenda sunt.*
10 *Verum articulum dixisse testem scribere periculosum,*
11 *Suspicio colligitur ex eo, an testes vnum sermonem vel diuersum proferant.*
12 *Dicta testium extensiue scribi debent.*
13 *Verborum qualitate nullum fidei ac mentis testimonium maius est.*
14 *Dicta testium diminutiue scribens, ita vt aliquod verbum conticuerit, pœnam falsi euitare haud potest.*

EA quæ hucusque tradita sunt, eo proprie spectant, vt Commissarius verã & genuinam sententiam ex testib. percipiat: Cum aũt illud non sufficiat, consequenter, quomodo recte prolata à testibus cõcipere & in scriptis
1 redigere debeat, tractandũ est. Modus † ergo scribendi talis vulgo obseruatur: Cõmissarius testem eo, quo supra dictum modo, quærens, responsionem vrget, & audita, ipso assidente & auscultante dictat eam scribæ & adiuncto, & in continenti testi dictata prælegit. Descriptio † auté ideo facienda, quia alioquin curia 2
aut iudex non posset quicquã ex depositis legitime iudicare, & processus haberetur defectuosus. Damhoud. *in praxi rer. ciuil. c. 170. n. 31.* In † hisce autẽ conscribendis habenda est magna prudentia, & diligens cautio, vt idioma, & modum loquendi testium, quã proxime poterit, imitetur, & iisdẽ vtatur terminis, quib. testis in deponendo vsus fuit, vnde gloss. *ad styl. Parlam. Paris. part. 2. de modo process. inquisitor. siue commissar.* dicit: Scripta depositione debet facere legi depositionem ipsi testi, ita quod possit se corrigere, si errauerit, vel etiam scriptor qui scripsit: igitur tota cura & diligentia debet ab ipsis Cõmissariis adhiberi circa processum, & examinationem testium faciendã, si volunt honorem seruare, & periculum animarum euitare. Ne ergo quid desit Commissario, & vt hones ipsi seruetur, instructio tradenda est. Circa quod illud in quæstionẽ venit, an † verba formalia dictare debeat, an vero cum eadem cum priorib. esse videat, se ad 4
illa referre possit? Ego † in hoc articulo aliquot casus statuendos cẽseo. Aut enim testis 5
in vno articulo simile factũ continente, plane idem quod in priori deposuit paulo ante, & hanc secundã depositionẽ non necessario esse scribendam, sed referendam arbitror, cũ hoc casu temporis & sumptuum ratio haberi debeat. Vel agitur de teste referente se ad priorem depositionem cum repetitur, & quia de eo satis supra parte 1. dictum, ea hic non repeto, sed breuitatis gratia eo lectorem remitto. Aut † quæritur de alterius testis depositione: veluti an Cõmissarius scribere possit, secundus testis dixit vt prim⁹, vel magister Paul. dicit & deponit idẽ quod magister Iodocus. 6
Damh. *d. loc. n. 33.* Et sane fuerunt multi in illa opinione, hanc descriptionẽ relationis licitã atq; permissam esse. Bald. *in l. de pac. const. §. hac om. & in l. ex facto. §. fin. ff. de vulg. & pupill. subst. Ias. in l. si pœna §. si putem. num. 3. ff. de cond. indeb.* Ioa. And. & Abb. *n. 3. in c. nihil. de verb. signif.* Quę & hac ꝓbabili nititur ratione: cũ frustra fiat ꝑ plura, quod potest per pauciora: maxime hic, vbi

vbi in examinatione testium immensi sumptus requiruntur, qui hac relatione euitantur. Cui & illud suffragatur; quod iudex eo ipso adiuuatur, Domini Camerales præsertim, ne scilicet tantum dictorum testium cumulum extrahere, & postea cum magna temporis iactura in senatu, antequam ad decisio-
7 nem ipsam accedant, referre cogantur. † In contrariam tamen rationes & Dd. authoritates, & communis vsus recessit sententiam. Ratio prima, quia idem testis non potest se referre ad priorem depositionem, si iterato examinetur, vt supra diximus. Ergo multo mi-
8 nus ad alterius. Secunda, † quia iudex de testium dictis, vt supra *lib.1.part.1.* monui, de verbis non minus, quam legibus disputat. Cum ergo vnum verbum & minima circumstantia sæpe totum factum mutet, ideo talis relatio fieri nequit; nam nunquam diuersi testes ita similia deponunt, quin verba diuersa pronũcient. Cum ergo alia verba aliis maiorem emphasin habeant, recte ea annotari debent.
9 † Tertio, & hæc sententia iuuatur eo, quod dicitur, verba testium formalia esse scribenda, vt præter supradictos tradit Horst. *in Tri-*
10 *bo.lib.4.tit.26.* † Et id adeo verum arbitrantur, vt negent, Commissarium posse scribere, testem articulum verum dixisse, vt egregie hoc declarat gl. *ad styl. Cur. d.loco his verbis.* Cauere debet Commissarius, quod scribi non faciat, quod articulum verum dixerit, nisi eidem appareat manifeste, quod per ea quæ dicit, talis articulus, & omnia, quæ in eodem continentur; sint vera, puta de omnibus contentis in articulo reddat causam sui dicti, puta quia vidit, & sic de aliis sensibus corporis. Sed hoc non bene addiscunt inexperti, qui semper scribi faciunt, dicit verum, & postmodum quando interrogatur de causis, nihil vel modicum deponunt, nec sufficientes causas reddunt: & tales Commissarii in magno periculo animas suas ponunt, quia iudices videntes inquæstas, & iudicantes, multum ponderant dicere articulum verum. Sed Commissarii, qui non consueuerunt facere inquæstas, non faciunt vim, neque sciunt facere in scribendo, nec etiam interrogando nisi verum dicit, & credit, nec etiam de circumstantiis sciunt interrogare. [Côueniunt hisce notata Prosp. Farin. *de opposit. cont. testes quæst. 80. n. 99.* vbi sic inquit: opponitur 39. contra testes, quod non sunt examinati per extensum, ideo non probant, secundum Host. *in c. nihil obstat. n. 6. & 7. de verb. signif.* vbi arguit de lege ad testẽ, quod sicut lex est scribenda per consequentiam literarum, & non abbreuiata, vt falsitas euitetur, *l.1.§.fin.ff. de vet. iur. enuc.* ita etiam est scribenda depositio testis, in qua maius est periculum, quam in scriptura legis, cuius restat exemplar, ad quod potest haberi recursus. *c. vt veterum. 8. dist.* sed testimonii nullum aliud restat exemplar, quam scriptura Notarii, ideo magis consulendum & prouidendum, quam in scriptura legis, arg. text. *in c. quiescamus 42. distinct. & in l.1.§.3.ff. de Carbon. edic.* Et Hostiens. sic dicentem referendo secuti sunt ibi Ioann. And. *n. 3. in fin. vers. item ipse* Henr. Boick. Anton. de But. *n.3. ad fin. verb. ideo credo.* Zabar. *n. 1. ad fin. vers. Sicut etiã debet fieri descriptio legis, &c.* Abb. *n.3. ad fin. & ibi in addit. lit. F.* Spec. *in tit. de teste. §. nunc tractandum n. 8. vers. cautionem quoq̃.* Iacob. Ægid. *in tract. de test. n. 25.* vbi dicit ꝙ malefaciunt Tabelliones non scribendo dictum testis extensum etiam longum, prout ipse testis dixit, volendo euitare laborem. Rebuff. *in tract. de testib. tit. 1. gl. 10. num. 69.* Alex. Stiat. *in pract. cap. 16. n. 44. & n. 47.*] † Quarto hisce addi- 11
tur, si hoc admitteretur, frustra doceri à Dd. Ex eo, an testes vnum sermonem, vel diuersum proferant, suspicionem colligi. vt post Spec. *in tit. de teste in §.1. vers. item quod testes.* Bar. *in l.3.§. & ideo. per illum text. ff. de test.* Alex. *consil. 120. incip. pond. narr. col. pen. in 5. volum.* tradit Zas. *cons. 3. n. 47. lib. 2.* Sequetur ergo † Commissa- 12
rius sententiam Dd. communiter approbatam: quæ est, dicta testium extensiue debere scribi. And. de Butr. *in c. nihil. de verb. signif.* Specul. *in tit. de teste. §. nunc tract.* & Ioan. And. *ad eund. §. si vero.* Ratio: † quia nullum est maius fi- 13
dei ac mentis testimonium, quam qualitas inspecta verborum. Bald. *in rub. extr. de testibus.* adducens id quod dici solet: Loquere, & cognoscam te. *c. legimus. 93 dist. l. si qui ff. de iureiur.* Bald. *in l. volunt. C. de fideic. per l. liberto. §. pen. ff. de ann. leg. l.1. ff. de mag. conu.* Nam verborum qualitas potest etiam multoties comprehendere

ĉe, recte etiam ab ipsius Commissario. Gail. *lib.* 1. *obseru.* 82. *num.* 5. *& obseru.* 101. *num.* 16. & traditum est supra. Si itaque tale quid accidat, Commissarius testem iterum ad se vocabit. † Quæritur autem an tabellario ad hanc rem iurato opus sit? Et videbatur dicendum quod sic: Quia eædem rationes, quæ in teste primo citando obtinent, hic etiam locum habent. Eo tamen non obstante contrarium est verius. Ille enim actus, per quem ita repetendo vocantur, non dicitur proprie citatio, & per consequens non opus est ipsius executione solenni. † Citationem autem non dici ex eo apparet, quod ea non esse hic opus oẽs tradunt, vt præter supra de repetitione allegatos, docet Gail. *obs.* 101. *num.* 10. *lib.* 1. Grau. *ad Vestr. c.* 2. *lib.* 6. *n.* 31. [& hanc opinionẽ sequuntur adducti à Farin. *q.* 72. *nu.* 67. vbi tamen minus recte *n.* 67. ab ea recedit. Nã superfluũ est hic noua interrogatoria exhibere, & si Commissarius parti hoc significaret, deberet aliquo modo reuelare depositionẽ testis, quod ipsi ante publicationẽ est inhibitum.] Quia, qui declarat, nihil noui statuit. *l. hered. palam.* §. *si quid post. de testam.* glos. & Dd. *in l. fin. C. de testib.* † Cum autem nulla fere declaratio fit, quin testes vel plane venire recusent, vel à Domino de nouo relaxationem iuramenti fieri debere existiment, & antequam id fiat, comparere detrectent, quæstio hæc necessario discutienda, an scilicet hoc casu cogi possint? Et cum idem hic sit actus cum priori, †his exceptionibus reiectis, mandatis pœnalibus contra eos procedendum arbitror, testis enim potest cogi, vt dictum suum declaret. † An autem hi Testes de nouo iureiurando astringendi sint, quæritur? Et videbatur dicendum, quod sic: quia post finitum dictũ Testis functus est officio, ac per consequens iuramentũ expirauit, [pro quo facere videntur, quæ ex Farin. *cap. præcedenti* 27. *sub n.* 10. *notaui lit. B.*] Cõtrarium tamen est verius ex prędicta ratione, quod nihil noui videatur cum ipso teste peragi. Cui accedit, quod non temere iuramenta sint repetenda; idque propter metum periurii: Hancque sententiam præter Dd. supra de repetitione adductos sequitur Gail. *d. loco.* Hartm. *obseru.* 20. *tit.* 18. *lib.* 1. † Quia tamen testes se absolutos à iuramento putant, quamprimum ipsis silentium impositum, recte faciet Commissarius, † si ipsos ante declarationem moneat, vt sub præstito prius iuramento stipulata manu, se ad interrogata responsuros promittant. An autem & Partes hic citandę quæritur: Breuiter respondeo, ex prædictis causis, Partium citatione nõ esse opus. Cui & illa adiungi potest: Quod Adiunctus hoc casu Partem præsentet. Illud etiam † ad extremum in quæstionem venit, an si Adiunctus, antequam repetitio fiat, ad principalem eam faciendam scribere velit, à Commissario hoc impediri possit? Scio illud contigisse, & Commissarium sub pœna ipsi iniunxisse, ne faceret. & recte. Sufficit enim Adiunctum Rotulo hoc ex allegatis à Commissario causis factum esse attestari. Declarationem † autem hanc Testium Commissarius post alias omnes attestationes scribet: nec dictum prius declarandum delebit, aut immutabit. Idque ideo, quo iudex animaduertere possit, an iustam declarationis petendæ causam habuerit, necne? Quo & ea, quæ supra de correctione Testium dicta sunt, spectant.

Margin numbers: 4, 5, 6, 7, 8 (left column); 9, 10, 11, 12 (right column).

CAPVT XXXI.

Quæ Commissarius in personis domi examinandis obseruare cogatur.

SVMMARIA.

1 *Domi cum examinandi testes sunt, quod Commissarii officium sit?*
2 *Domi cum examinandi testes sunt, an partes ad videndum præstari iuramentum citandæ sint?*
3 *Domi examinandis testibus, Commissarius quid in mandatis habeat, exponere debet.*
4 *Persona ad examen non requisita à loco, vbi examen perfici debet, remouenda sunt.*
5 *Contumacia testium domi examinandorum exemplum.*
a *Testis in articulo mortis sine citatione examinatus non probat.*
b *Testis ægrotus non semper vno actu examinandus.*

CVm supra sæpius attigerimus, quasdam personas domi examinandas, [de quibus Farinac. *quæstione* 77. *numero* 201. *& sequente,*] de iis hoc loco (quia plerumque finito alio examine exaudiuntur) & quæ Commissarius circa

circa illud attendere debeat, videndum. Pri-
1 mum † ergo illud monendum, Commissa-
rios sæpe Notarium deputare ad examinan-
dum domi testes: prout anno 1551. in ardua
causa factum legi. quod tamen an ipsi licitum
sit, ex iis, quæ supra de subdelegatione *part.* 1.
lib. 3. dicta sunt, facile decidi potest: quando
ipsemet actum perficit, denunciabit matu-
re Testibus, vt sibi hora significetur. Quæri-
2 tur † autem, an Partes hoc casu ad videndum
præstari iuramentum citari debeant? Et licet
communiter velint, quod sic. *in l. ad egreg. de
iureiurand.* [vide allegatos apud Farin. *de oppos.
cont. test. q.* 62. *n.* 69. sic & in simili volunt, quod
2 testis in articulo mortis † examinatus non p.
bet, nisi formiter fuerit examinatus, & Parte
citata, Prosp. Farin. *d. l. q.* 80. *n.* 113. Et hanc opi-
nionem videntur secuti in causa Fiscal con-
tra Würtenberg. *de quo form.* 2. *part. vlt. tit.* 3.]
Cum tamen hic adiunctus in harum locum
succedat, ipsius præsentiam sufficere arbitra-
mur. [Huic cōuenit quod multi arbitrantur,
quando mulier egregia in domo sua exami-
natur, ad tale examen partem non citandam,
allegati à Farin. *in oppos. cont. test. q.* 72. *n.* 68. id
attestantur. Quamuis, *n.* 64. contrariam dicat
3 veriorem & saniorem.] Ad locum † autem vbi
ventum est, significabit personę examinandę,
an, & quando sibi integrū sit hunc actum per-
agi. Tempore ergo cōstituto accedente, Cō-
missarius ea quæ in mandatis habet, exponit,
& commissionem eo, quo in pręcedenti par-
te dictum est modo, in præsentia adiuncti, &
4 scribæ, pręlegit. Curabit † autem, vt in loco, v-
bi examen perficiendum, ipsi cum teste sint
soli, & cæteræ personæ ad hunc actum non
requisitæ, ex eodem conclaui, donec examen
absolutum fuerit, remoueantur. Dico, cum
examen ipsum perficiendum. Nam in prælu-
diis alios sæpissime admittere cogitur. Illu-
stres enim personæ consiliarios secum addu-
cunt, qui nomine ipsorum ante præstitum
iuramentum varia petere solent: quibus quin
5 audientia dari debeat, non est dubium. Sed † si
hic contumacia appareat, quid faciendum
quæritur? Quæ res exemplo declaranda.
Scio enim Commissario aliquando euenisse,
vt cum principis Cancellarium, ob morbum
se excusantem, domi examinare statuisset: &
eo venisset, scribamque ad ædes testis misis-
set, negatum à familia Cancellarium esse
domi, sed peregre profectum affirmatum.
Scriba cum id Commissario retulisset, rursus
eo missus, & quantumuis ipse instaret; eodem
tamen responso, quo antea ablegatus fuit.
Commissarius cum manifestum mendacium
esse videret, considerando morbum ab illo
fuisse allegatum, postridie rursum ædes ac-
cessit, & aliam personam ex familia reperiens,
ex ea quæsiuit de Cancellario, à qua ipsi re-
spondetur, illum decumbere: cumque vlte-
rius quæreret, an neminem secum haberet,
ait filium. Qui cum accerseretur ad petitio-
nem ipsius, vt patri hæc referret, patrem adit,
& ab eo horam sextam matutinam Commis-
sario constitutam renunciat. Quo tempore
cum reuerteretur Commissarius, ei respon-
sum fuit Cancellarium peregre abiisse. Et
quamuis Commissarius iterato, & sæpius in-
staret: aliud tamen responsum impetrare non
potuit. In dubio itaq; constitutus, cum in ho-
spitio de morbo Cancellarii quæreret, signi-
ficatum ei fuit, Cancellarium nunquam æ-
grotasse. Itaque infecta re discedere coactus
fuit. Stricto iure inspecto, sumptibus ita fri-
uolas exceptiones prætendentis hos inobe-
dientes puniendos suaderem, qui fucum sic
Cæsar. Maiestat. Commissario facere non e-
rubescunt. Exempla hisce similia plura recen-
sere non esset difficile, quæ breuitatis gratia
prætereo. [Si tamen ægrotus domi † exami- b
nandus, qui ob morbum nō simul potest de-
ponere, tempus ipsi indulgendum, idque sæ-
pius, si petatur, vt factum in causa Marggrä-
uische Calbergische Vormundt contra Chur-
fürstliche Pfaltz/ *de quo form.* 3. 1. *lib. c.* 13.]

CAPVT XXXII.

De Rotulo, & quæ ei inserenda.

SVMMARIA.

1 *Commissarius omnia, quæ acta sunt, describere debet.*
2 *Modus & forma describendi ea, quæ in examine acta sunt.*
3 *Nomen testis, dicto eiusdem præponendum est.*
4 *Testis, à qua parte productus sit, Rotulo debet inseri.*
5 *Vacillatio, & modus eiusdem Rotulo inserendus est.*

1 Not.

6 *Muto & surdo examinato signa illa, quibus responsio facta est, Rotulo inserenda sunt.*
7 *Dies examinis, an Rotulo inserendus sit.*
8 *Pro affirmatiua.*
9 *Pro negatiua.*
a *Citationis si non fiat in commissione mentio testis videtur proprio motu deposuisse.*
b *Testium dicta completa esse debent.*

1 Finaliter illud sciendum, † Commissarium omnia, quæ acta sunt, ad eum modum, qui supra parte prima in genere declaratus est,
2 describere debere. In specie † autem in hoc puncto sequentia requiruntur. Primo: vt scribatur[citatum esse testem. Si enim de citatio-
a ne † non dicatur, testis videtur proprio motu deposuisse, Paulus Merenda *in cons matr. 86. n. 52.* Deinde subiiciatur eius] iuramentum, & id formaliter: vt & tempus præstiti iuramenti: prout supra hoc libro de iurament test. fusius
3 à nobis explicatum. † Secundo, nomen cuiusque testis & cognomen præfiget ipsius dictis eo modo, quo deposuit, vt cognoscatur ab aliis. glossa *ad styl. Curiæ Parisiens. part. 2. tit. de pro-*
4 *cess. Commissar. in verb. item le choses.* † Tertio, si ab vtraq; parte producantur, à qua parte hic vel ille productus sit, & super quibus articulis
5 gloss. *d. loco.* Quarto † supra diximus tam a Cõmissario, quã ab Adiuncto debere vacillationem & modũ vacillandi Rotulo inseri: quod
6 hic repetitum volumus. † Quinto, similiter supra attigimus, si mutus vel surdus examinandus, signa, quibus surdus interrogatur & ea, quibus mutus respondet, in specie asscribenda: de quibus late Mascard. *de probat. in*
7 *verb mutus.* Ad extremum † supra *part. 1. lib. 6.* de Rotuli confectione, in genere quæsiuimus de die, an is asscribendus, & ibidem nos hoc loco latius quid acturos promisimus. Quid ergo de hac quæstione statuendum, breuibus
8 dicemus † Sunt quidem aliqui in illa opinione, diem apponendum. glos. *ad d. stylum Curiæ,* quæ male facere omittentes Commissar. dicit. Quæ sententia etiam hisce rationibus niti videtur. Primo, quod acta plerumque cum die debeant scribi. Secundo, illud hic eo magis locum habere: quia ex appositione huius diei videt iudex, quid quoquo die effecerit Commissarius: & sic an diligentia adhibita, necne? Tertio idem iudex ex eo cognoscit, an actus aliqui per Commissarium expediti diebus feriatis, qui non nisi diebus profestis exercendi, quorum ratione attestationes vitiantur: vt supra diximus. † Contrarium tamen aliquos 9
practicare inquit Bart. *l. si quando. n. 4. de testibus.* quod nunquam faciunt scribi diem, vel locum, in quo examinantur testes: sed solummodo diem & locum iuramenti. Et hoc mihi (inquit Bartol.) placet, & ita practicatur. Idem notat Bald. *in l. gesta. de re iudic.* Nec huic refragatur, quod supra ex gloss. *ad styl. Curiæ* adductum. Licet enim illa dicat, Commissarium male facere: attestationes tamen nihilominus esse validas, sequentia ipsius verba (quæ, quia hanc rem egregie illustrant, addere non inutile esse existimaui) testantur. Quandoq;, inquit, Commissarii omittunt ponere tempus depositionis, & male: sed tunc quærendum est, prout est possibile inuenire: quia videndum est tempus productionis testium, si sit in processu: vel si non sit tempus, videnda est commissio, & mandatum commissionis, vel plurium commissionum, si sint plures: & tempus, quo recesserunt Commissarii, & cõcluserunt in causa, vel etiam quando reprobationes testium additæ fuerunt contra testes productos, & sic considerato tempore commissionis, & fine processus, satis poterit apparere, quo tempore fuerint testes examinati: vel circa quod tempus. Circa etiam alia potest coniecturari tempus depositionis, prout discretus reputator poterit coniecturare. [Ad extremum † integrum dictum conscribat: b
Nam in examinatio testis non completa non probat. Mascard. *de probat. conclus. 682.*]

causa Sulger contra Fleckenstein / mandati p
9 relaxando captiuo; anno 1588.] Ac † superat,
quæ dici possunt in contrarium, Spec. *de probat. §. videndũ restat. vers. quarto per euidentiam.* Alex. *cons.* 134. *n.* 14. *vol.* 2. Mandel. *cons.* 134. *n.* 54.
10 *lib.* 2. Hinc † & traditur: quod iudex in causa appellationis possit locum inspicere, & ex eius inspectione sententiam priorem contra alias probationes reformare, vt post multos alios nouissime tradidit Fab. Turrett. *cons.* 36. *nu.* 37. 38. 39. [Asinius in d. singul. execut. tractat. *cap.* 207. §. 7. *num.* 1. post Bart. & Alexand. Et ne quis hæc tanquam generalia, ad nostrũ institutum non pertinere, arbitretur:] In spe-
11 cie † in hoc nostro proposito, quia circa probationes terminorũ maxime in Camera versari solet, ad eos docẽdos optima dicitur probatio. glos. *singul. in l. stipulatio illa. §. hic quoq; ff. de verb. obligat.* Bartol. *l. de etate. vers. sed iuxta de minor.* Mynsing. *respons.* 16. *n.* 44. *decad.* 2. [q; vt adhuc specialius illucescat, in hac materia,] adfert ocularis inspectio sequentibus personis maximum lumen, iudici, parti, Commis-
12 sario, & Testibus. Iudici, † vt ex descriptione locorũ distantias & situm eorundẽ tanto melius dispicere atque cognoscere possit. Hinc plerumque ad informationem iudicis fiunt: facilius enim & rectius percipimus, quæ nobis quadam pagella ob oculos ponuntur. Et
13 hoc † adeo verum est, vt sciam iudices Camerales sępissime etiam post sententiam, in puncto executionis ex officio proferre iniunxisse: prout factum in causa Rotenburg contra Ho-
14 henlohe. Partibus † autẽ ex oculari inspectione hæc nascitur vtilitas, vt ex situ locorum omnes circumstantias rectè intueantur, & maiori cum fructu tam ante, quam post ipsum actum commissionis, cui hæc adiungitur, vti possint. Ante: præsertim pars, contra quam fit, vt interrogatoria quædam addat, quædam demat, id quod sibi in ipsa publicatione commissionis reseruat: prout id fieri vidi, & dictũ
15 supra *par.* 1. Post ipsam † commissionẽ in processu causæ ea vtuntur vtriusq; partis aduocati, iisq; magnam adfert lucem in deductione probationis: quam vulgo Probationschrifft vocant. Et id adeo verum est, vt sciam aduocatos sine oculari inspectione dicta testium intelligere non potuisse: proindeq; ad intellectum eorundem, de nouo pro commissione, ratione ocularis inspectionis supplicasse.
Commissario † autem hæc inspectio in eo est 16
vtilis, vt Testes tanto dexterius & melius, omnibus circumstantiis loci cognitis & visis examinare, & minutissima quæque quærere possit: Quo enim rectius Commissarius articulos intelligit, tanto etiam exactius super iis testes examinare posse credendum est. Testi-
bus † vero talis inspectio ad hoc maxime con- 17
ducit, vt visis locis controuersis, & auditis partium recessibus, de ipsa quasi controuersia instruantur: & in quo cardo totius negotii versetur, cognoscant: quod maxime in rusticis, qui habita oculari inspectione rem melius intelligunt, quam si centies à Commissario ipsis ea inculcaretur (de quo tamen infra latius disputabitur) locum sibi vendicat.

CAPVT II.

De Diuisionibus ocularis inspectionis.

SVMMARIA.

1 *Ocularis inspectio vel principaliter, vel incidenter fit.*
2 *Et vel ex officio, vel ad instantiam partis decernetur.*
3 *Quando decernatur ex officio.*
4 *Oculari inspectione pendente declaratio pœnæ in puncto paritionis non habet locum.*
5 *Carceris mitigatio non facile decernitur.*
6 *Commissio ex officio decreta.*
7 *Commissio ex officio decreta vtriusq; partis sumptibus fit.*
8 *Commissarius an possit ex officio ocularem inspectionẽ suscipere, etiamsi nihil in commissione dicatur.*
9 *Pro affirmatiua.*
10 *Pro negatiua: cum solutione contrariorum.*
11 *Sententia authoris, & quid faciendum sit Commissario, si testes absq; oculari inspectione examinari non possint, nec tamen decreta ea sit:*
12 *Alia quæstio late in vtramq; partem discutitur.*
13 *Ocularis inspectio quibus modis petatur: & iudicis officio peti.*
a *A Commissariis: si quæratur, quid in loco ocularis inspectionis agant, quid respondere debeant?*
b *Ocularis inspectio sæpe, etiamsi in commissione non fiat mentio, suscipitur parte non contradicente.*
c *Ocularem inspectionem si Commissarius decretam videat, an possit suscipere, etiamsi in commissione non fiat mentio.*

DEclarata vtilitate & origine ocularis inspectionis, ad meliorem intellectum &

perfectiorem cognitionem eius, præcipuas diuisiones subiicere commodum erit. Prima
1 †ergo diuisio est: quod omnis ocularis inspectio fit vel principaliter, vel incidenter. Principaliter, cum commissio ad solam ocularem inspectionem alicuius rei petitur. Incidenter, cum testium examinationi vel lapidum eleuationi clausula ocularis inspectionis adiicitur.
2 †Secũdo, aliquando ex officio: aliquando ad instantiam partis solet decerni.
3 †Ex officio procedit iudex, quando rem ita postulare ex omnibus circumstantiis perspicit: verbi gratia, cum ipsi sine oculari inspectione de quãtitate loci non constat: vel quãdo relaxatio carceris est iniuncta per mandatum, vt tolerabiliori loco collocentur captiui, & instrumentũ paritionis offeratur, pars contra quã dicens non esse paritum conqueratur, hoc casu potest ex officio decernere Commissarios: *ita factum in ardua quadam causa* Odenheim *contra* Brüssel. Et simile exemplum in causa Trier Bischoff contra die Statt Trier extat. Cum enim ciuitas impetrasset mandata de non impediendo victum deferre Treuerim: & an mandato paritum esset necne, in Camera disputaretur; Camerales ex officio inscijs partib. duos Commissarios ablegarũt: qui in foro die constituto, Auff dem wochentlichen Marcktag viderent, an & quid ad forũ deferretur: cumq; hi satis magnã copiam eo venalem deportatam fuisse se vidisse referrẽt, statim cassati sunt prædicti processus [quod factum, cum videam nuper in decis. Cameræ latius explicatũ esse, huc adducere visum fuit: recensetur illud ita: Commissio ad inspiciendũ quatenus alimenta apud Treuiros defecerint, in causa Burgermeister / Rhat vñ Statt Trier contra H. J. postea J. Archiepiscopum Treuirensem mandati, so die Stat wegen deß Churfürsten Verbott / daß man jnen keine alimenta in die Statt solte zuführen / außbracht: Episcopus vel Elector dedit supplicationem extraiudicialiter, pro inspectione oculari, seind darauff in Camera ex officio 2. pro Cõmissariis ordiniret, vnd abgefertiget worden / in der gantzen Statt vnnd im Land vmbhero den Augenschein einzunemen / vnnd zufragen wie es beklagter abstrickung der allimenten halber bey der Statt geschaffen / haben sie die Commissarii allerhand esculenta funden / vnd hie vñ da / auch vnder andern einen Juden doch vnuermerckter ding gefragt: hoc est: Et idcirco in Camera ex officio duo Commissarii ordinati; & missi sunt in ciuitatem & regionem, ad ocularẽ inspectionẽ assumendã, & quærendũ quomodo Reus in abnegatione alimentorũ ciuitatis ꝓcesserit, Cõmissarii varia esculenta repererunt, hicq; & vbiq; locorũ interrogarunt, & inter cætera Iudæum ex improuiso quæsiuerunt. Cum autem Treuirenses suspicati essent, quod res erat, & quęsiuissent, an vt Commissarii † à Camera eo missi essent, habẽ sie vorgewendet / sie seyen die antiquiteten zubesichtigen dahin gezogen. h. e. responderunt se antiquitatum videndarũ gratia eo profectos. Nec enim Commissariis licebat quicquam indicare iuxta commissionis formam, ist commissio verrichtet circiter finẽ Decemb. & initiũ Ianuarii, ann. 67. & 68.] Circa † q; tamen illud obiter monendũ, pendente hac oculari inspectione, etiãsi mandato clausula, ex nunc ꝓut ex tunc, adiecta fuerit, non posse fieri declarationẽ pœnę, q̃a alias deputatio Cõmissarii esset plane frustranea, si dicta sententia in rem iudicatã transiisset, vt in dd. causis obseruatum. Vel si carcer † sit mitigandus, hoc in casu, q̃a præsumtio est pro magistratu, contra eũ nõ facile carceris decernitur mitigatio: sed prius mittitur Cõmissarius, q illũ inspiciat: vt infra latius lib. sequenti dicetur. † Vbi illud notandũ ꝙ decreta sic ex officio cõmissione, sępiꝰ datur instructio in Camera, eaq; iudiciali decreto inseritur: q̃ tũc est instar cõmissionis. *Ita factum 23. Nouemb. Anno 1568. referente Saylero.* † Et huic cõmissioni hoc quoq; singulare est, ꝙ vtriusq; Partis sumtib. sæpissime fiat: & ita in prædicta causa conclusum. Et habet rationẽ. Primo, q̃a iudex hoc ex circũstantiis vtriq; parti vtile videt. Iuris autẽ est, vt ꝙ in cõmune potest esse vtile, cõmunibus et sumtib. expediatur: ꝙ maxime in iudicio finiũ regundorũ locum habere *supra lib. 3. part. 1.* vbi de sumtibus actum est, explicauimus. Vbi & illud docuimus, si Commissarius ab vtraq; parte eligitur, communibus etiam sumtibus ipsius labores esse remunerandos.

Quæri

8 Quæri † autem circa prædicta potest: An sicut iudex, sic etiam Commissarius possit ex officio ocularem inspectionẽ suscipere? Finge enim necessitatem ita flagitare, vt sine ea
9 testes examinare non possit. Videbatur † certe dicendum quod sic; quia Commissario videntur omnia concessa, sine quibus ipsa commissio expediri nequit, vt supra dictum. Cum ergo testium dicta non possit suscipere, nisi de loco ipsi constet; ex officio eam suscipere posse dicendum videtur. Secundo; quia hæc commissio in cõmuni forma, & sine vlla difficultate conceditur, adeo vt eam petitam
10 nunquam denegatam sciam. Contrarium † tamen existimauerim esse verius. Est enim magni præiudicii: sique Commissarius id ex officio posset, frustra videtur versati circa hoc iudicis officium, in decernenda huius rei nomine peculiari commissione. Nec est Commissarii cognoscere, an causa efflagitet necne, (vt mox dicetur.) Ad secundam ergo regulam: stricte videlicet mandatum esse accipiendum: hoc referri statuo. Et id adeo verum esse quidam volunt, vt etiamsi commissio in optima forma decernatur, huic tamen commissioni non sit locus. [A quo tamen alii dissentiunt, de quibus *vide formul.* 12. *hoc tit.* in causa Bentheimb contra Witmarschen.] Nec obstant, quæ in contrarium adducta. Primo, quia sub generali regula non potest comprehendi, cum speciali nota digna sit, quemadmodum & specialiter decernitur. Ad secundum respondemus: licet ea facile decernatur, non ideo tamen negligendum ordinariũ processum: testium enim examinandorum commissio facile decernitur, & tamẽ habens potestatẽ instrumenta trans-
11 sumendi, hanc perficere nequit. Vtut † autem sit: ego in hac quæstione Commissario consulerem, si necessitatem ocularem inspectionem suscipere efflagitare perspiciat, adeo vt testes sine ea commode examinari nequeant: vt tertiam viam eligat, & ocularem inspectionem à Committente (examine inte-
a rim suspenso) petat. Si autem testes sine ea examinare queat, pergere eum licite non est
b dubium, [sæpe tamen, si pars † non contradicat, susceptum scio, cuius vestigia extant in *form.* 10. *h. tit.* sed quid si pars ostendat Cõmissario interlocutoriã † Cameræ, vbi iudex ocu- c
larem inspectionẽ decreuit, & in cõmissione eius non fit mentio, suscipietne hanc inspectionem? Ego hoc casu ad Cõmittentem scribendum, & ab eo inquirendũ duco, an errore omissum, nec ne? vestigia huius quæstionis vide form. 11. quæ mota in causa Witmarsen cõtra Bentheimb.] In more aũt habent Partes, vt sumptib. parcant, eam petere cum secunda
aut tertia dilatione. Huic † quęstioni & illa vi- 12
cina est. An lato tali Decreto: Ist von Ambts wegen der Bescheidt / daß DD. in zeit 6. Monaten / den in Actis angezogenen Augenschein deß streitigẽ H. sampt anderẽ in voriger vrtheil specificiertẽ örtern / in glaubwirdiger form / wie sichs gebührt / fürbringen: mit dem Anhang / er thue solches oder nicht / daß nicht destoweniger auff ferner anruffen ergehen soll / was recht ist. Hoc est: Ex officio ita decernimus: q̃ Doct. D. intra tempus sex mensium in Actis allegatam ocularem inspectionem controuersi. H. aliorumq; locorũ in priori sentẽtia specificatorũ, prout decet, in forma fide digna producere debeat, hoc addito, siue id ita faciat, siue non, nihilominus ad vlteriorem implorationẽ fieri debere quod iuris est: (vti decretum *Anno* 1594. 2. *Nouembr.*) Si forte deperdita sit prior commissio ocularis inspectionis: an de nouo cõmissio petẽda sit, vel alio modo ea expediri possit? Et videbatur de nouo petendam commissionẽ. Primo; quia q̃ dicitur de oculari inspectione, intelligendũ est de ordinarie, & legitimo modo suscepta, & expedita. Namq; dicitur primo, Den in actis angezogenẽ. Secundo additur, in glaubwirdiger form. Hoc est: in probanti forma & per cõsequens in Originali. Tertio verisimile est; si iudex primã cõmissionem ocularis inspectionis sciuisset, deperditam esse: ex officio, quemadmodũ alias facere solet, nouã decreuisset. Quarto, satis temporis Partib. hoc decreto indultum fuit, quo potuissent impetrare nouã commissionem. Quinto, nõ videtur esse in potestate Partium, sine Iudicis authoritate actus ocularis inspectionis perficere, per ea quę paulo ante deducta sunt. Contrariũ tamen ex eo videtur probari posse: quod iudex cum res in iudiciũ de-

ducta est, sæpe iniungit vt ocularis inspectio producatur, nec ad hoc Cõmissarium singularẽ requirit: vt factũ in causa Weissenburg contra Pfaltz / 23. *Nouemb. Anno* 96. Secundo, quia in prima instantia talis ocularis inspectio videtur producta, quæ non omnib. numeris absoluta dici potest. Et eadẽ hic repetita censeri debet. Præsertim, cum verba, In glaubwürdiger form / addantur: quæ non semper, vt per viã cõmissionis petatur ocularis inspectio, significant: vt cõstat ex d decreto in causa Weissenburg contra Pfaltz / promulgato, vbi dicebatur, Daß sie einen glaubwürdigen Augenschein / durch einen beeydigten erfahrnen Mahler abgerissen / fürbringen sollen. Hoc est, vt ocularem inspectionem in probanti forma per iuratũ & peritum pictorem depictã producant. Ex quo constat sufficere, si per pictorem saltem hic actus peragatur, nec hoc casu cõmissione opus esse. Quibus fundamentis aliqua ratione defendi hæc sententia posse videtur: quamuis rigore iuris inspecto idem quod in priori quæstione dicendũ censeatur. Eamq; alios aliquando secutos scio. Dato itaque, hanc viã esse legitimã: illud in quæstionẽ venit: quomodo hoc negotium, ne nullitas committatur, expediendum? De quo sæpissime quæsitum scio. Res sane per se difficilis, adeo vt nõ solum extraneis, sed etiã in Camerali praxi exercitatis sæpe scrupulum mouisse sciam. Partem enim, cui vt producatur ocularis inspectio iniungitur, hoc per se expedire non posse ex sequentib. fundamentis patet. Primo, quod videatur requiri hoc casu partis aduersę citatio, quã pars, cui productio iniungitur, ideo facere nequit: quia in talem personam nullũ habet imperium; nec potestas citandi vigore talis decreti concessa videtur: cũ alias in omnibus Cõmissionibus, vbi ea opus, vt fiat, iniungi in specie debeat. Secundo requiritur, vt pictor adhibeatur, qui à parte ideo, ne de partialitate conquerendi detur occasio, non assumendus. Hisce tertio accedit: ꝙ si partialis esse ab aduersa parte allegetur, cognitio requiratur, quã hic interuenire non posse certum est. Quarto exigitur, vt hic pictor iureiurãdo astringatur: quod similiter Pars sine speciali cõmissione præstare nequit. Quinto, Pars videretur Iudex esse in propria causa: quod tamen leges vetant. Quid ergo, cum hæc non procedant, faciendum? Videbatur consultũ esse, requirere Notariũ omni exceptione maiorem, & ipsum rogare, vt vigore Decreti in Camera dati actum suscipiat, & Partem contra quam in Camera litigat, citet, & ipse diem constituat, ac vtrinq; Partes exaudiat. Hac sane ratione plurimæ difficultates præcaueri posse videntur. Et licet maximæ adhuc remanere cẽseantur. Primo, quod hæc res speciẽ quandam subdelegationis præ se ferat, quæ regulariter est prohibita. Deinde, quod Notarii sine cõmissione iudicis nemini iuramentum deferre possint. Tertio, ꝙ Pars ad huiusmodi citationẽ Notarii necessario comparere non teneatur; & cõsequenter omnes fere scrupuli, qui in ipsa Parte adsunt, hic quoq; adesse videantur. Quia tamen Camera ita generaliter hanc ocularẽ inspectionem exigit, hoc etiã sub ea cõprehendi posse arbitror. Cũ enim iudex non in specie iniungat, ordinario modo fieri cõmissionem, illas solennitates attendendas considerasse censetur. Et ideo hanc viam tuto Partẽ sequi posse multi existimant, vt & priorem, si Notarii copiam habere nõ possit: ita tamẽ, vt tunc amicabiliter ad partẽ aduersam scribat, & decreti mentionem faciat, petatq; vt ipsi pictores aliquot non suspectos nominet: & quem ex illis adhiberi velit, significet: sique tunc cõtumaciter emaneat, aut ad literas non respondeat, partem satis excusatam haberi: si per pictorẽ depingi locum absente altera parte curet, & postmodum rem ad Cameram deferat. Nonnulli existimant hanc rem ita expediendam, vt pars in Cameræ loco eligat pictorem, & eundem ibidem à Cameralibus iuramento astringi, ac ipsi iniungi petat, vt loca sibi ostendenda à partibus depingat: nisi tamen in commissione, vt à parte fiat, expressum, non esse opus arbitror: quamuis ad maiorem cautelam fieri posse non negem. Consensu tamen partis accedente, primam viam electam aliquando fuisse scio. Ad † instantiam partis 13 (in qua materia huius libri maxima ex parte occupata, & proprie fieri dicitur imploratione iudicis. *Stiat. dict. loco. numero* 1. & 5.) dupliciter

pliciter ocularis inspectio, aut iudicialiter, aut extraiudicialiter petitur. Extraiudicialiter, cum commissio ad perpetuam rei memoriam impetratur: tunc enim non vigore causarum in commissione allegatarum, quia hæc facultas raro perire potest, sed incidẽter, propter ipsam commissionem, quæ sine ea sæpe expediri nequit, petitur & decernitur. Cum autem iudicialiter exigitur, idem processus, qui *supra lib. 2.* traditus, obseruandus est.

CAPVT III.

De tempore petendi hanc commissionem.

SVMMARIA.

1 *Ocularis inspectio plerumque in termino probatorio peti solet.*
2 *Aliquando tamen antequam lis in iudicium deducta est.*
3 *Aliquando lite in iudicium deducta, ante probationem tamen.*
4 *In noui operis nunciatione sæpe ante litem contestatam decernitur hæc commissio.*
5 *Ocularis inspectio sæpe post tempus aliis probationibus constitutum petitur.*
6 *Et probationibus publicatis vsque ad conclusionem in causa fieri potest.*
7 *Ocularis inspectio si semel obtenta, eidemq; renunciatum fuerit, amplius ad eam rediri non potest.*
8 *Ex officio decernitur ocularis inspectio etiam post sententiam.*
9 *An etiam ad instantiam partis.*
10 *An post rem iudicatam fieri possit?*

EXplicata vtilitate & diuisione, in qua de iudice satis dictum, nunc de tempore quædam hoc capite annectenda sunt. Inspe-
1 ctio † autem hæc, cum sit probationis species in termino probatorio, cum testes & instrumenta suscipi petuntur, fieri debet. Hinc ordinarie vna cum testium examinatione eandẽ quotidie peti & decerni videmus. Verũ † hoc
2 non est perpetuũ: aliquando enim, antequam lis in iudiciũ deducta est, fieri potest: maxime quando coniunctim cum cõmissione ad perpetuam rei memoriã petitur, vt supra capite præcedenti monui. Per se aũt raro sic decerni solet: quia in oculari inspectione nõ est periculum in mora, & ob id non receditur à regulis iuris cõmunis: si tamen narretur sine oculari inspectione testes nõ posse examinari, tũc decernitur: quod infinitis exemplis, quæ breuitatis gratia silentio inuoluuntur, demonstrari posset. Secundo † nonnunquam cum 3
lis quidem in iudicium deducta, nondum tamen ad probationẽ est deuentum: idq; maxime fit quando incarcerandus de duricie carceris cõqueritur: hoc enim casu statim commissio ad ocularem inspectionem, quemadmodum in causis mandatorũ, vbi litis contestatio[illegible] on est opus, decernitur, vt infra suo loco [illegible]us. Simili † quoque ratione in noui 4
operis nunciatione iudex sæpe ante litis contestationem, etiam hanc cõmissionem decernit: cuius recentia exempla extant. Et sic aliquando viam ꝓbandi præcedit. † Nõnunquã 5
etiam egreditur fines aliarum probationum in eo, quod post tempus ꝓbationibus constitutũ petatur. Nam in aliis probationib. regulariter post publicationem vlteriores probationes non admittuntur. Ocularis tamen inspectio etiã publicatis attestationibus admittitur. Nam cum producta siue scripta probationis conficienda, aduocati sæpe se nõ intelligere dicta testium sine ocularis inspectionis relatione conqueruntur: ideoque eam petunt, prout supra monui, & recte. Licet enim renunciatum probationib. post publicationem, id tamen de testibus intelligendũ. Sic enim videmus produci instrumentũ posse absolutis probationibus vsq; ad conclusionem in causa. Et ratio est: quia timor subornationis abest. [hanc etiam rationẽ expendisse iuuenio Grauat. ad Vestriũ. *lib. 4. cap. 4. nu. 26.*] Et † in specie quod ocularis inspectio 6
publicatis attestationibus vsque ad conclusionem in causa fieri possit, tradit Bald. *in l. contra negantem. Cod. ad l. Aquil.* Marant. *in tractat. iud. part. 6. de conclus. in caus. num. 6. versic. item admittuntur.* late Mascard. *de probat. quæst. 8. lib. 1. num. 10.* Stiatic. post Marsil. *cap. 13. num. 5.* [Nicol. Grauat. ad Vestrium, *dict. lib. 4. cap. 4. n. 26.* Alciat. *respons. 13. n. 12. lib. 7.* exemplo demonstrat Ioan. Baptist. Asin. *in singul. de execut. tract. c. 207. §. 7. n. 7.*] Hoc † tamen ita limitandum, nisi pars semel eam obtinuerit, eidemq; 7.
renunciauerit, quod facere posse infra docebitur: tũc enim amplius ad eã habere regressum nego, ex regula: Quod semel placuit amplius displicere nõ debet. Quod sic intellige,

lige, nisi dolo aduocati sui ad hanc rem fuisset inductus: tunc enim per restitutionem in in-
8 tegrum petere posse non dubito. Et † non solum vsq; ad conclusionem in causa, sed etiam post ipsam sententiã, in puncto executionis, cum inter Partes disputatur, an quadam pars in districtu alicuius sita sit, nec ne, ex officio solet decerni & eo modo pronunciari, qui *supra c.2.n.12.* traditus est, [similiter si in puncto liquidationis disputetur, de quo belle Borgnin. Caualcan. *decis.44.n.66.67.& 88*] Sed an
9 † etiam ad instantiã partis? videtur diuersum statuendum: quia quod iudici cõceditur ideo fit, quod ipsi nunquam concludatur in causa, & ideo idem hic, quod in ordinariis obtinet: distinctione tamen hæc res cõponenda, quasi post conclusionem iudex posset decernere petitam: secus post sententiam, videtur. [Exemplum huius rei est apud Seyler. anno 1567. 3. Martij. In sachen M. von N. vnd consorten/ als F. erben/ wider Herrn X. Abt zu G. appellationis, ist der beschluß den 30. Septembris verschienen 62. Jahrs beschehen/ hiermit rescindirt/ vnd von Ampts wegen der bescheidt/ das beyde Partheyen etliche vnpartheysche Commissariẽ/ sambt geschickten Mahlern/ beyderseits vnnd reconuention klagen/ articulirte Marckungen/ vnd Anwenden/ sampt anderen streitigen örtheren vnd stück in angeregten klagen begriffen zu besichtigen/ vnd in einem lautern verstendigen Augenschein zustellen vnnd zumahlẽ/ Auch sonst inhalt einer Instruction/ so jhnen derhalb auß Richterlichem ampt zugestellt vnd befohlen worden/ zuverrichten/ ernennen/ jhnen verordnen lassen sollen/ Alsdañ in der sachen zuergehen was recht ist. Hoc est, in causa M. ab N. & consortum, tanquam hæredum F. contra do. X. Abbatem in G. appellationis decretum, 30. Septembris præteriti 62. anni publicatũ hisce rescissum, & ex officio decretũ, quod vtraq; partes aliquos nõ suspectos Cõmissarios & expertes pictores ab vtraque parte reconuentionis, articulatos terminos & fines cum aliis litigiosis locis, & partibus, in dictis productis nominaris videre, & claram & aptam ocularẽ inspectionem transsumere & depingere curare, adhæc etiam vigore instructionis ipsis ex officio datæ & cõmendatæ, expedire, nominare & ordinari ipsis debeat, ac tunc in causa fieri debere, quod iuris est.] Quicquid tamen sit, vtrumque iudicem posse ad instantiam partis, ex iis quæ infra dicentur, constat: & huius rei vestigia, prædicta distinctione reiecta, extant in der Münsterische Hoffgerichts Ordnung. *tit* 32. von beweisung durch Augenschein. Imo † po- 10
test etiam post rem iudicatã fieri: soluit n. rem iudicatam. Ias. *in l. admonend. nu.26. de iureiur.* Striatic. *d.c* 13. *nu.*5. Quod tamẽ an Camera obseruet, valde dubito, cum lites semel mortuæ ne rescripto quidẽ Principis resuscitari possint. Ratio autem prædictæ opinionis esse videtur: (quã adfert Purpurat. *cõs.33.n* 13.) Quod nunquam sententia transit in rem iudicatam effectualiter, quoad ocularem inspectionem locorum: vbi rationem rationis *nu.14.* addit. Quia nulla veritas legis potest excludere probationem, quę fit per euidentiam: ad hoc plurima allegans, ac huc, quæ capite primo tradita sunt, referri possunt.

CAPVT IIII.

De reb. & causis, quarum ratione ocularis inspectio fieri solet.

SVMMARIA.

1 *Ocularis inspectio in quibus locum habeat.*
2 *Quando petatur, & de noui operis nunciatione.*
3 *Locum & in Cautione damni infecti habet.*
4 *Et cum de necessariis ac vtilibus impensis refundendis agitur.*
5 *Et ad muros alicuius ciuitatis intuendos decernitur.*
6 *Et ad describendum terminos.*
7 *Et ad inspiciendos lapides, eorumq; scripturam transscribendam.*
8 *Ocularis inspectio etiam cum agrimensoribus fit, qui agros describunt.*
9 *Et cum quis realiter iniuriatus est, vt eius corpus inspiciatur.*
10 *Et in omnibus aliis causis, vbi de vulnere inspiciendo agitur.*
11 *Et cum de partu maturo vel immaturo agitur.*
12 *Et cum de virginitate dubitatur,*
13 *Et cum de alueo mutato quæstio incidit,*
14 *Et cum de duritie carceris agitur.*
15 *Et cum instrumenta non possunt trãsmitti ad Cameram,*
16 *Et ad inspicienda sepulchra ac Epitaphia.*
17 *Ad videndum quæ in foro venalia.*

Cum

CVm pars de tempore, & quomodo eam
impetrare possit, certa est, proxima cura
1 erit de rebus ipsis, & † an ratione illarũ ocu-
laris inspectio fieri debeat inquirere. De iis
ergo præsens caput tractabit: quæ tractatio
etiam iudici proderit, vt is sciat, an ratione rei
cuius intuitu petitur, debeat commissionem
decernere aut denegare. In cuius rei decla-
ratione illud generaliter monẽdum, ocularẽ
inspectionem locũ habere, quando ea cõmo-
de fieri potest, & in rebus, vbi magis iudicium
quam testimonium requiritur. In illis enim
iudex ipse vel per se, vel suos deputatos de ve-
ritate inquirit. *l. fin. §. fin. C. de iur. dom. impetr.*
Bart. *in l. 2. C. de resc. vend. nu.* 71. *Partida Hispan.* &
ibi Lopez. *tit. 13. li. 13. par. 3. verb. contendas.* Peti-
2 tur † aũt plerumq; in noui operis nunciatio-
ne, [Vt factum in causa Cöln contra Gerlach/
mandati inhibitorii, ibi exhibito instrumẽto,
itemq; in causa Doctor Wolff cõtra die Statt
Speyer/ anno 1590.] & quando partes, ac res
litigiosę in Camera sunt præsentes: tunc enim
à Camera vel assessores, vel aduocati deputã-
tur, qui viso loco oretenus relationẽ faciunt.
Et habet hoc rationẽ iuris, quia iudex debet
rẽ, si præsens est, ipse oculis subiicere. vt supra
lib. 1. *part.* 1. monui. Si aũt partes sunt absentes,
Cõmissarius cum instructione aut cõmissio-
ne ablegatur: vt supra dictũ, & confirmantur
iis, quæ tradit Zal. *in l. quid de creditore. §. huic
stipulationi.* vbi plura de hisce docet. *ff. de verb.*
3 *oblig.* Secundo † locum habet in cautione da-
mni infecti, cũ ędes ruinosę sunt inspiciendę.
Partid. Hispan. *d. loc. & ibi gloss. in verb. torre casu.*
Tertio in senectute, imbecillitate, seu infir-
mitate. Masc. *in verb. ætas per aspectum. & in verb.
infirmitas. ac qu. 8. n. 12. lib.* 1. Damh. *in praxi ciuili*
4 *ca.* 177. *n.* 4. Quarto † quando in puncto liqui-
dationis de necessariis, & vtilib. impensis re-
fundendis agitur: tunc enim deputantur Cõ-
missarii, vt ædes controuersas intueantur, &
quomodo illas inuenerint, referant. Damh. *in
prax. ciu. d. c.* 177. *n.* 4. *Masc. de probat. in verb. expen-*
5 *sa. & d. qu. 8. nu.* 15. Quinto † aliquando ad mu-
ros alicuius ciuitatis intuẽdos ocularis decer-
nitur inspectio, *vt supra in li. 4. part. 1. c. de Fabris.*
6 dictum est. Sexto † nonnunquã ocularis in-
spectio terminorum demandatur, vt descri-
bantur, quam longe ab inuicem distent. *arg. l.
si irruptione. l. de modo. l. in fin. ff. fin. regũd. Mynf. obs.*
27. cent. 6. in fin. Septimo † sæpenumero de- 7
cernitur ad lapides inspiciendos, eorumq; in-
scriptiones ac signa transcribenda: nam hæc
sæpe plurimũ probãt. *Hypp. in rub. de prob. n.* 191.
*Petr. Greg. Syntag. iuris. c. 10. n. 3. & 4. lib. 48. Damh.
in praxi ciuili. d. lo. n. 3.* Octauo † aliquando ocu- 8
laris inspectio cum agrimensorib. qui agros
describunt, fieri consueuit. *d. l. si irruptione.* &
perficitur. Nono, † quando realiter quis in- 9
iuriatus, eiusq; corpus inspiciendũ. per *l. 2. in
fin. il. & atrox iniuria æstimatur ff. de feriis. text. est
in Partid Hispan. tit. 17. part. 3. lib. 13. & ibi glo.* [Sic
& ex inspectione corporis ac tactu, potest cõ-
prehendi sanitas & infirmitas. Io de Platea *in
l. vn. n. 2. vers. nota quod quando C. de valid. mendi-
cant.*] Decimo, † in omnib. aliis causis, cum de 10
vulnere inspiciendo agitur. *l. fin. l. si semel. §. cau-
sa. C. de re milit.* [*l. 2. de feriis. §. atrox. Instit. de iniu-
riis.* Egregie glo. *in art. 68. lit. c. lib.* 1 Landrecht.]
Gail. *obseru. 111. lib.* 2. Vndecimo † cum de partu 11
maturo vel immaturo, vel an grauida mulier
sit nec ne, controuertitur. *l. 1. & l. 3. ff. de vent. in-* 12
spiciend. Cui duodecimo & hoc simile: si de vir-
ginitate dubitetur. *constit. crimin.* Carol. V. *art.*
35. §. So man ein Dirn/ so vor Jungfraw ge-
het/in argwohn hat. Mascar. *in verb. virgo* quæ
latius ex iis, quæ supra *lib.* 4. de obstetricib. di-
cta sunt, manifesta fiunt. Decimotertio, † ma- 13
xime locũ habet, cum de alueo mutato quæ-
stio incidit, & illud in Holandia & Zelandia
(vbi maximæ aliquando sunt aquarũ inunda-
tiones) procedere & practicari tradit Schenck.
in progymnas. for. tit. de probat. per euidentiam facti.
Decimoquarto, † si de duritie carceris quæra- 14
tur, commissio locũ habet, de quo infra suo
loco. Decimoquinto, † quando instrumenta 15
non possunt transmitti ad Camerã. Damh. *d. c.*
177. *nu.* 4. de quo similiter suo loco. Decimo-
sexto, † ad inspicienda sepulchra, & Epitaphia. 16
Damh. *d. lo.* quod tunc proprie fieri solet, cum
disputatur de familia & generis antiquitate:
hæc n. plurimũ probãt. Men. *de præsumpt lib.* 2.
præs. 59. Decimoseptimo aliquando ad inspi-
ciendũ forum, & quę ibidẽ venalia habentur:
decernitur, vt *factũ in causa* Trier contra Trier/
de quo supra. Et hæ † sunt præcipuæ causæ à 17

Dd. ad-

Dd. adnotatæ, quas in gratiam partium, & iudicis hic coniungere non inutile esse existimaui: plurimæ in cõmuni vita occurrunt: casu itaque eueniente sub his non comprehenso, de iam traditis ad similia poterit fieri argumentum. Quod vt rectius fiat nos in sequentib. libris aliqua exempla latius deducemus, & sic viam demonstrabimus.

CAPVT V.

De officio iudicis, circa hanc commissionem.

SVMMARIA.

1 *Ocularis inspectio quando cõmittenda sit, iudicis arbitrio relinquitur.*
2 *Agitur de intellectu l. si irruptione. ff. fin. regund. vt & num. 3.*
4 *Iudicis arbitrium quale hic declaratur.*
2 *Ocularem inspectionem sæpe iudex motu proprio decernit.*

2 IVdex non solum ad instantiã Partis, † sed & proprio motu debet adhibere, siue decernere ocularem inspectionẽ, Bald. *in l. si quis testib. 13. nu. 18. C. de testib.* Alex. *consil. 116 nu. 1. lib. 1.* Wesenb. *cons. 58. n. 14.* Hoffgerichts Ordnung Hertzog Julij. *tit. 57.*] siue aũt in modũ actionis, siue officio iudicis, siue ordinarie, siue extraordinarie petatur hæc cõmissio, iudicis arbitrio, quando eam cõcedere, aut denegare
1 debeat, cõmmittitur: eius †.n. est sup hisce rebus cognoscere, & iudiciũ suum interponere. *l. si irruptione. ff. fin. regund.* Vbi iudex debet cognoscere, an res exigat, vt ea oculis subiiciatur: quasi dicat Iurisconsultus, si res non exegerit, iudicẽ non debere admittere. Striat. *c. 13.*
2 *nu. 6. & 7.* Licet † aũt videatur Iurisconsultus ibi de finib. & eo casu cum finiũ regundorum actio instituta est, tantum loqui: & per consequens ad supradictas species, in quib. oculari inspectioni locũ esse diximus, eam legem nõ
3 esse extendendam: Ab eo † tamen Dd. recedunt. Volunt enim etiam in causis, in quibus ad maiorem declarationem facti res exigit, fieri visitationem loci aut alterius rei: idque ex verbis generalibus si res ita exigat: ex illa causa, quia vbicunque eadem militat ratio, idem ius merito statuitur: *vulgata. l. illud. ff. ad l. Aquil.* Striat. *dict. cap. 13. num. 1.* Diligen-
4 ter † itaque iudex omnes circumstantias examinabit, nec temere, si non opus esse videat, eam decernet: sed potius denegabit, aut tacite prætetibit in sententia: cuius rei egregium exemplum extat apud Mynf. *respon. 10. decad. 2. n. 43. & seqq. his verbis*: Sed hic aliud dubium oritur, quando quidẽ Dominus reus in præfata sua scriptura probatoria alias retulit sese ad ocularẽ inspectionẽ (auff den augenschein) eamq; fieri petiit ad cognoscendum, quousq; sese Comitatus F. protendat: an pagus N. in eiusdem districtu situs sit, an huic suæ petitioni acquiescendum? quod videtur. Est enim huiusmodi ocularis inspectio bona probatio in iure ad docendos terminos. *gl. singul. l. stipul. ista. §. hic quoq;, ibi Dd. ff. de verb. oblig. Bart. l. de ætate. vers. sed iuxta hoc quæro. ff. de minor. & l. 1. vers. sed dicas tu. ff. si cert. pet.* Contrariũ tamẽ, quod iudex sese iam non habeat intromittere, nec teneatur in rem præsentẽ ire, verius mihi videtur: tum, quia hic in mero possessorio sumus; tum quia testes loquentes von der bereitung deß bezircks der Graffschafft F. loquuntur solum de iure Forestæ, de quo nõ est in præsentia lis: tum etiam, quia in hoc nostro casu non concludit argumentũ de toto ad partes, vt supra dictũ est. Dato etiã, quod districtus dicti Comitatus F. protẽdatur vsq; ad pagum N. illumq; includat: tamen inde non sequetur necessario, quod reus Iurisdictionem siue merum Imperium ibidem habeat.

CAPVT VI.

Quãdo ocularis inspectio suscipiẽda.

SVMMARIA.

1 *Commissionibus pluribus petitis, vtra præferenda sit?*
2 *Ocularis inspectio numquid primo ante alias expedienda? Et pro negatiua.*
3 *Pro Affirmatiua.*
4 *Aliquando durante adhuc aut finita testium examinatione, suscipitur ocularis inspectio.*
5 *Prout fit, quando niues incidunt.*

QVia sæpenumero, vt supra attigi, commissiones multæ simul decernuntur, & de earum prioritate, ratione expeditionis incidunt controuersiæ: illud hic nõ inconcinne quæritur: Qualem † præferre debeat Commissarius? quæ quæstio incidit ac mota est in 1
causa Burgermeister vñ Rath zu Oppenheim/ contra die Gemein / der Dörffer zu Niderbes. Et videbatur † alias cõmissiones huic oculari 2
scil. inspectioni præferendas: illæ enim sunt prin-

principales, quib. hæc in modum clausulę seu accessorii adiicitur. Cum ergo principale in omni re præcedere debeat: illis merito debetur ius præcedētiæ: hancq; opinionē tenet gl. *in l. si irruptione. ff. fin. regund.* vbi dicit: q̄ postq̄ dicta audierit, debet ire ad inspectionē finiū. Et huc referri posse videntur, quæ prodidit *Afflict. decis. 23. n. 6.* vbi testes examinatos ad ocularem inspectionē ducendos dicit. Contra-
3 riū † tamē hoc nostro casu veritati magis cōsentaneum est, quia ab hac lumen reliquæ accipiunt: testes enim sine illa non ita perfecte, atq; ea antecedente examinari possunt. Hisce accedit, quod, vt infra dicetur, testibus etiam vtilitas & cōmoditas inde nascatur: quod &
4 regulariter sic obtinere arbitror. Sæpe † tamē etiam durante aut finita examinatione testiū, aut instrumentorū transsumtione suscipitur: idq; tunc præcipue, cum pars prius resciuit sibi fore necessariam ocularē inspectionem, & petit eam pendente actu, vt supra monui. Et hoc casu si ante finitū actum impetratur, statim atq; ea traditur Cōmissario, suscipitur: sin autem eam non summopere necessariam esse
5 cernat, post ipsum actū reseruat. Vel † quando niues incidunt, ita vt loca controuersa commode videri nequeant: tunc licite Cōmissarius cum ipsa principali cōmissione, donec niues discedant, progreditur. Transsumet autē hoc casu prius instrumenta: nam ad eam rem parum prodest Commissario ocularis inspectio, testium examinatione interim suspensa, & eam postmodum perficiendi facultatē reseruando: idque potissimum ex ea ratione, quod testibus lumen ex hac magnum sæpe adferatur. Actus itaque minus præiudicialis recte alios omnes præcedit.

CAPVT VII.

De Citatione.

SVMMARIA.

1 *Oculari inspectione petita Procurator partis contra quam petere potest, sibi diem quo facienda eit inspectio constitui.*
2 *Huius rei redditur ratio.*
3 *Territorium alterius ingredi graue, & iure prohibitum.*
4 *Partis præsentia quid operetur.*
5 *Protestatio maximi momenti.*
6 *Pars producens quare citanda sit.*
7 *Ad actum praiudicialem regulariter citandi sunt omnes, quorum interest.*

CVm principium processus, vt supra sæpe dictum, à citatione debeat incipere, & ad ocularem inspectionē multæ personæ requirantur: De personis & earū citatione recte nunc agitur. Primum itaque, vtraq; pars citanda. Et tum vel ipsæ cōparent, vel in termino mittunt procuratores, qui ad ocularē inspectionem deducuntur. Ideoque Procurator † Partis, contra quam producuntur 1
Testes, potest post petitā ocularē inspectionem à Parte producente flagitare, sibi diem, quo ocularis inspectio facienda, constitui: & si sine ipso fiat, protestari de nullitate. Ita factum in causa Pfaltz contra Wormbs: idque cōmissionis tenor, vt infra patebit, requirit. Et non immerito Partes ad ocularem inspectionem adducuntur, cum non minus in hoc negotio illorum præsentia requiratur, quam in vllo actu commissionis. Couar. *lib. 2. var. resol. cap. 13. num. 5.* [Francis. Marc. *decis. 169. part. 1.* post Barr. & Panorm. Ordinar. Ducis Iulii Brunschwicensis *tit. 57.*] adeo vt si ea omittatur, actus hic dicatur nullus. Bart. *in leg. qui bona. §. huic stipulationi. num. 2. ff. de damn. infecto.* Zas. *in leg. quid de creditore. ff. eodem.* & id in specie in commissionibus (vt dictum est) solet addi. Fiunt † enim à Parte producente 2
aliquando tales demonstrationes, quas in continenti ex euidentia facti falsas esse contraria pars demonstrat. Territorium † etiam 3
principalium suorum aliquando egrediuntur producentes: quod graue & de iure prohibitum. Qui enim alterius fundum inuito domino ingreditur, iniuriatum potest conueniri. *leg. iniuriarum. §. fin. ff. de iniur.* Et id à parte contra quam prohiberi potest. † Con- 4
sueuerunt etiam præsentes indicare, & demonstrare in continenti limites suos ex more regionis non esse Landtscheidungen / sed Marck vnnd Feldscheidungen. Sique † his 5
omnib. quid contrarii statuatur, protestantur nomine principaliū. Quæ quoq; protestatio maximi est pōderis, & momenti: cōseruat. n. ius protestanti, vt supra dictum. Pars † produ- 6
cens ideo debet citari, vt ipsius ꝓcurator, vbi

ad locum inspectionis deuentum est, primam demonstrationē intra terminos, die erste anweisung der Landscheiden/ aut loci cōtrouersi aciat, indicetq; quid ad suum principalem, & quid ad aduersam partē pertineat. Ac eo facto, de lapide in lapidem, arbore in arborem, confines demonstret. Huc accedit, quod ab aduersa parte multa opponantur, quę ipse in-
7 structus facile remouet. Hæc † cum ita se habeant, & alias regulariter omnes, quorum interest ad actum ita præiudicialem esse citandos constet, [Landrecht *lib.2.art.50.* disponens daß/ wer wil Malbaum setzen / sol die darbey haben / die auff der andern seidt Land haben.] quis quæso negabit, accedentib. his causis, citationē præmittendam? Et id eo magis, quia in hac limitum ac confinium materia considerate agendū est, & si qua alia in re, sane hic minima circumstantia sæpe totum factū inuertit. Procedunt autem prædicta, maxime si ad instantiam partis, siue ante siue post conclusionem cōmissio hæc decernatur: De quo tamen præter ea, quæ *part.1.lib.4.* tradita sunt, videndus Couar. *d. loco.* Nam cum ex officio decernitur, nō opus esse citatione volunt, de quo lib. sequenti pluribus. Certe ego id non simpliciter in omni inspectione verū iudico,

CAPVT VIII.

De contumacia tam partiū, quam extraneorum impedientium.

SVMMARIA.

1 *Parte contra quam contumaciter emanente quid agendum sit Commissario.*

2 *Parte producente non comparente quid faciendum. & 3. 4. 5.*

6 *Possessores illarum rerum, vbi ocularis inspectio facienda est, si recusent rem oculis subiici, mandatis pœnalibus cogendi sunt. Et num. 7. vbi huius rei redditur ratio.*

CVm sæpissime citati in hac, vt & in aliis commissionibus emaneant, quod Commissarii sit officium, tam in hisce quā in aliis contumaciter quid facere recusantibus bre-
1 uiter hoc loco inuestigandum. Ac † primum de partis contra quam cōtumacia, ita statuo, quod si sic emaneat, in ipsius absentia actum peraget Commissarius ad eum modum, qui *supra in genere de contumacia* monstratus est: quod & tunc obtinet, si pars quidem mittat procuratorem ad actum examinationis, sed ei nō potestatem ad ocularem inspectionem communicet, nec eius in constitutionis instrumento mentionem faciat: vt factum in causa Bischoffen zu Straßburg contra die Statt vnd Raht daselbst. [sic in causa Anhalt contra Stolberg / anno 1577. nemo ratione Stolberg comparuit, sed declararunt, Daß sie den Augenschein auff seinem vnwerth beruhen lassen/vnd wollen das Widerspil einführē/ hoc est, se ocularem inspectionem suo valori relinquere & contrarium deducere velle.]
Parte † autem producente non se sistente, 2
quid faciendum quæritur? Et licet hoc casu similiter Commissarius in ipsius absentia actum perficere debere, dici posse videatur: tamen † id vix fieri potest: maxime in termino- 3
rum inspectionibus. Situs enim locorum ipsi Commissario non semper est cognitus, & ita generaretur facile parti præiudicium. Arctiori itaq; mandato partem compellet: primo vt compareat, sique nolit, Commissarius videbit, an summopere sit necessariū, vt oculis res subiiciatur. Et † (quia ad iudicis, ac ipsius 4
informationem plurimum facit,) non temere omittet: sed aliquem eius loci peritum rusticum, vel similem personam sibi adiunget: & vt ille iuxta articulos sibi locum demonstret, interpellabit. Sin † autem parum interest, aut 5
interesse illud partis solius, non vero iudicis, vel Commissarii appareat, omittet ocularem inspectionem. Tacite enim hic contumax renunciare censetur huic actui. Et tantum de partiū contumacia. Quod † ad possessores il- 6
larum rerum, vbi ocularis inspectio perficienda, attinet: eos, si recusent, rem oculis subiicere, coget mandatis pœnalibus eo modo, qui *supra parte 1. lib. 4.* est traditus. Et id † ratio- 7
ni consentaneū est: sic mulier cogitur corpus suum dare inspiciendum, de quo videatur Pacianus *in tractat. de probat. cap. 63. num. 123.* Et in genere huc ea spectant, quæ de instrumentorum editione à tertio facienda infra dicentur: est enim ea species ocularis inspectionis, & exhibitionis: & referri huc quoque possunt, quæ supra de peritis in arte dicta sunt. Si ita-

Si itaq; nolit exhibere, aut impediat, quo minus procedere ad eam possit, primo sibi id licere Commissarius ex iure & rationibus demonstrabit: siq; tunc adhuc in malo illo proposito persistere hosce homines videat, ad eum modũ, qui supra de vi & potestate Commissarii aduersus impedientes traditus est, procedet. Quod bene notandum Commissario, cum quotidie (vt ex infra dicendis clarum fiet,) ipsi hoc eueniat.

CAPVT IX.

An renunciari possit oculari inspectioni?

SVMMARIA.

1 *Pro Negatiua.*
2 *Pro Affirmatiua.*
3 *Respondetur ad contraria.*
4 *Renunciationem ocularis inspectionis admittendam esse, praeiudicio confirmatur.*

AN licite renunciari oculari inspectioni
1 possit, quaeritur? Et † non posse videbatur. Primo: quia Commissarius tenori commissionis insistere, eumq; ad vnguem seruare cogitur: omittendo autem aliquid, quod in commissione est expressum, hoc esse contra commissionem, non est dubium. Secundo ocularis inspectio videtur esse vtriq; Parti cõmunis, quemadmodum & probationes: & ideo ab vna Parte non potest renunciari in
2 praeiudicium alterius. Contrarium † tamen credo esse verius ex regula generali: Quemlibet posse renunciare beneficio pro se intro-
3 ducto. Nec † huic sententiae aduersatur prima ratio: quia illa regula loquitur, quando in illis punctis, quae sunt praecise mandata, contra commissionem fit renunciatio. Secunda ratio quoq; non obstat: nam per instantiã hoc argumentum corruit. Testibus enim potest renunciari. Certum autem est, testes tam ei, contra quem producuntur, quam producenti communes esse: & id hic eo magis, quia testes etiã ad interrogatoria examinantur. Sic
4 † aliquando Commissarium in causa Philips vnnd Ludwigen/Grauen zu Isenburg contra die Statt Franckfurt/interloquendo renunciationẽ approbasse scio. Lest man es bey der Herrn Isenburgischen Anwaldt begebung deß Augenscheins verbleiben: hoc est: acquiescit Commissarius renunciationi ocularis inspectionis dominorum Isenburgensium. [Itemque factum in causa Wilsperg contra Pfaltz Sicut & Pictori renunciari potest, vt factum in causa Würtzburg contra Fulda.]

CAPVT X.

De Personis, quae interesse debeant.

SVMMARIA.

1 *Oculari inspectioni vtraq; pars interesse debet.*
2 *Scriba etiam, & Notarii in hoc actu necessarii sunt.*
3 *Scribarum officium in hoc actu quod sit.*
4 *Agrimensores etiam aliquando adhibendi sunt: & n. 5.*
6 *Pictor quoq; saepe vna ducendus.*
a *Venatores non citati vt periti examinantur.*
b *Vt & nautae.*
c *Ocularem inspectionem diligenter antequam Rotulum claudat examinabit Commissarius.*

VTramque † partem [*l. de vnoquoque, de re iudicata*] interesse debere, supra capite de 1
citatione indicatae causae satis demonstrant: ideoque has inter primas pono. Praeter quas † secundo loco ad ocularem inspectionem vna ducendi sunt Scribę, & Notarii, tam ipsius 2
Commissarii, quam partis aduersae adiuncti: ita tamen, vt iureiurando prius astringantur. Eos autem ad hanc rem necessarios esse, nemo inficias ibit: nisi quis nõ recte consideret, omnia, q̃ hic aguntur, diligentissime esse cõscribenda. Quis enim Commissarius ita firma praeditus est memoria, vt omnia abdita loca, & terminos, quae plerumque obscura, & peregrina habent nomina, memoria tenere & postmodum Rotulo, prout requiritur, inserere possit? Officium † autem Scribarum 3
in hac causa hoc praecipuum est, vt diligenter, quae à Partibus aguntur, conscribant in pugillaribus. In eo autem maior diligentia eorũ requiritur, quia in campis sine mensa, aut sedibus stando scribunt: & ideo hoc ipso, vt & saepe frigore impediuntur omnia perfecte pingere, adeo vt inter tam varias demonstrationes, nisi summa industria adhibeatur, facile aberrent. Cum † his personis, si lapidum e- 4
leuatio incidenter facienda sit, vnà adducuntur agrimensores, vt lapides à partib. demonstrari videant: hic enim multi recessus habentur, ex quib. suum iudicium informare queunt. Si † agri quoque metiendi, similiter ex ea- 5
dem causa agrimensores vna sunt ducendi: Cum enim spatia à Partib. controuertuntur,

hi facile hoc diiudicare possunt.[Sic etiam in causa Anhalt contra Stolberg venatores, vul-
a go, Förster vnd Wildtschützen etiam † non citati specialiter adhibiti, cuius vestigia *vide in formul.5.cap.8.* Ita in causa der Stätte Lüneburg/ Staden/vnd Buxtehude contra Hamburg
b examinati varii nautæ † in transitu, de profun-
6 ditate Albis, vide for. *d.c.8.li.5.*] Pictor † quoque vnà ducendus, & is à Commissario monendus, vt diligenter attendat ad omnia, quæ geruntur: auditis enim recessibus, de qua re controuertatur, cito animaduertit, & ita tanto maiorem diligentiam in locis controuersis depingendis, ne in distantiis locorũ erret, adhibebit.[Sæpe tamẽ Partes exhibẽt pictori
c tabulã, in qua ocularis inspectio depicta, † vt videat an rei ipsę cõueniat, vt factũ in d. causa Burgermeister vnd Rhat der Stätt Lüneburg/ Staden/vnd Buxtehude contra Hamburg.]

CAPVT XI.

An Testes vna adducendi ad ocularẽ inspectionem?

SVMMARIA.

1 *Testes ad ocularem inspectionem an necessarii sint.*
2 *Opinio negatiua.*
3 *Opinio affirmatiua.*
4 *Testes non solum examinandi, sed etiam examinati adduci ad ocularem inspectionem possunt.*
5 *Remouentur contraria.*
6 *Adhibetur huic rei distinctio quædam.*
7 *Testes à Commissario de habenda ratione omnium, diligenter admonendi.*
8 *Testibus interloquentibus, iniungendum est silentium.*
9 *Testes absoluta inspectione monendi sunt, ne quid eorũ, quæ viderunt, reuelent.*

DE personis modo enumeratis, inter omnes; eas ad ocularem inspectionẽ adduci posse: concordia est: quia tamen de hac
1 quæstione, An & † Testes vnà ducendi? nõ satis inter interpretes conuenit; breuiter quid circa eam statuendum, inuestigabimus.
2 Prima † opinio est eorum, qui nolunt testes esse ducendos ad inspectionem ocularẽ: [Et ea opinio approbatur ab aliis; prout refertur apud Otton. Meland. *in comment. ad process.* Noë Meurer *part.7.fol.155.* Magna est hac de re inter Dd. disceptatio; verum cum lis adhuc sit sub iudice, & nondum decisa, semper causarum circumstantiæ sunt attendendæ, an expediat nec ne testes ad ocularem produci inspectionem. Ego tamen ad euitandas cauillationes tutius esse arbitror, vt nõ ducantur.] quæ opinio fulciri potest hisce rationibus. Primo, quia (vt sæpe monui) commissio est stricti iuris, in qua cum nulla fiat mentio, testes ad ocularem inspectionem ducendos, sequitur id Commissariũ ꝓpria authoritate facere non posse. Altera † ratio est: ꝙ testes hac 3
re quasi informentur, & ex omnibus demonstrationibus & recessibus, qui in ipso actu ocularis inspectionis ab vtraq; parte peraguntur, & habentur, cui parti astipulari debeant, occasionem sumere possint: quæ tanquam ansam delinquendi introducentia, vitanda sunt, vt infra latius explicabitur. Tertio testes inter eundum, & redeundum confabulari, & ita vnus alterum, quid deponendum vel non, instruere potest: maxime rustici, q sibi id impune licere arbitrantur. Quæ communicatio & confabulatio quam damnosa sit, nemo est, qui nesciat: cum itaq; vulgo dicatur, quod vitare volens peccatum, debeat vitare occasionem peccandi: recte & hic occasio illa præciditur. Quarto adest suspicio subornationis quæ fieri potest, dum testes aliqui, propter multitudinem, domum ad tempus (dum alii longius à loco examinationis habitantes examinantur) mittuntur. Et hanc opinionem Commissarii aliqui secuti in causa Burgermeister vnnd Rhat der Statt Oppenheimb/ contra die zwey Dörffer Niderheil. Altera opinio est eorum, qui statuunt testes vnà ducendos ad ocularem inspectionem. [Post Bald. *cons.153.in fin.* dicit Afflict. *decis.23.n.6.* ocularẽ visitationẽ loci dubii fieri debere cum testib. si de finib. antiquis dubitetur.] Nituntur autem primo hac ratione: quod testes tãto melius de omnibus circumstantiis quæri & interrogari possint: [cum testimonium oculorum & proprii aspectus certissimum sit, & non possit fallere, *l.3. §. tu magis scire, de testibus.* Colẽr *de process. execut. part.3. cap.9. numero 702.* iuxta illud Horatii, quod ibi citat:

Segnius irritant animos dimissa per aures,
Quam quæ sunt oculis subiecta fidelibus.]

Alias. n. illi sępe, ꝑsertim rustici, si locus nõ ad oculum demonstretur, aut ignoranter, aut dubitanter deponunt. Deinde finis ocularis inspe-

inspectionis intuendus est, qui videtur esse triplex. Aut enim in gratiam iudicis committentis fit, vt ipse rectius & facilius dicta testium interpretari possit. Aut in gratiam Commissarii examinantis testes, vt is dexterius de omnibus circumstantiis loci controuersi testes examinare possit. Aut denique in gratiam testium, vt ii tanto melius de circumstantiis quæsiti veritatem deponere queant. Facilius enim percipitur, quod oculis perspeximus, prout *supra capite primo* dictum est. Si hæ tres causæ inter sese sigillatim & coniunctim examinentur, & ponderentur, quis quæso negabit, si non maiores, saltem æquales in teste, & in iudice vel Commissario militare rationes, ita vt à causa efficiente & impulsiua inspectionis (quæ sane in omni dispositione, vt supra *libr. 5. parte 1.* dictum, obseruanda est) statuamus, testes ad ocularem inspectionem vnà ducendos? Cui addi potest generalis clausula commissionis, sub qua hãc testium deductionem comprehendi putamus.
4 Et † hoc adeo verum est, vt nõ solum testes examinandi, sed etiam examinati adduci possint ad inspectionem, prout hoc decisum
5 fuisse tradit Afflict. *decis. 23. n. 6.* Hac † opinione retenta non obstant, quæ pro contraria sententia supra deducta sunt. Ad primum enim respondetur: quod licet in commissione non expresse fiat mentio ducendi testes ad ocularem inspectionem: tamen illud tacite subintelligi videtur, nec in commissionib. hoc nouum esse exemplum, de pictore supra dictum satis demonstrat. Cui addi potest, in multis commissionib. non exprimi, an nomina testiũ vnà parti contra quã mittenda, & tamen Cõmissariũ sæpius nomina eorum transmittere constat: de quo tamen infra fusius dicetur. Secũda ratio minus vrget: nam videmus cõmunicari testib. articulos, ex quib. melius informari possunt, quam ex hoc actu. Tertia ratio parum ad rem facit: ei enim per iuramẽtum, quod testes præstiterunt, satis occurritur: & memini cautos Commissarios ad euitandam hanc cauillationẽ testib. sub iuramento præstito seuere iniunxisse, ne inter se hac de re cõfabularentur, sed sermonẽ de iis, quę audirent & viderent, ad finem vsq; examinis æque ac suum ipsius testimonium continerent. Hancq; opinionem, vt veritati congruam sępius obseruarã esse memini: vt in causa Pfaltz contra Nassaw / & infinitis aliis. Videtur † tamen fœdere distinctionis hæc res componi
6
posse hac ratione: quod aut partes nullam faciunt mentionem huius rei, & eo casu Commissarium proprio motu hoc facere non posse. Aut producens petit testes ad ocularem inspectionem deduci, consentiente parte aduersa: & eo casu certum est, Commissarium ratione consensus id facere posse. [Si vero nõ vult, non licebit, vt notatum in causa Fleckenstein contra Sultz/ *de quo form. 2. b. tit. de contumacia.*] Aut pars aduersa tacuit, & idem obtinere tradunt, ex eo fundamento: quod vbi pars contradicere potest, & non contradicit præsens, pro consentiente habeatur. Aut deniq; pars aduersa nec expresse, nec tacite consentit, & Commissarii arbitrio hoc relinquẽdum aliqui putant, vt videlicet is perspectis omnibus circumstantiis rem moderetur, ac determinet. In quibus circumstantiis has collocant: vt, quia forte producens pars probatione sua destitueretur, si testes inspectioni non interfint, aut alioquin absque testibus inspectio non rite peragi posset, facere poterit, quod causæ necessitas postulabit, vnnd mõge die Zeugen: aut aliquos saltem, qui parti magis idonei sunt, per interlocutoriam, Dahin zuführen vergunnen oder abschlagen/ wie es der Sachen notturfft erfordert. Cum enim iudex iuxta dispositionem iuris communis ex æquo & bono procedere debeat, id negotium plane arbitrio iudicis relinqui existimant. Verum quicquid sit, ego secundam sententiam tanquam veriorem sequi posse Commissarium existimo: ita tamen vt sequẽtia capita circa hanc aduertat. Primo, vt diligenter testes † admoneat, [iuramenti, vt factũ 7
in causa Fleckenstein cõtra Baden. Secundo, quo loco ire debeãt, ne de eo inter partes cõtrouersię postea oriãtur, vt factũ in causa Eltz contra Nassaw. Tertio,] rationẽ habeant omniũ eorũ, q̃ ibi demõstrantur: quo in deponẽdo de omnib. hisce meli⁹ dicta accõmodẽt.

† Si quoq; testis aliquis inter inspiciendum 8
interloq q d tẽtet, admonebitur seuere, ipsiq; silen-

silentium iniungetur. Ratio, quia testis non in eum finem ad ocularem inspectionem deducitur, vt ibi iudicium suum interponat: sed saltem, vt cõtempletur. [Illud autem in quæstionem venit. An Parti licitum sit in ocularis
a inspectionis † actu aliquid ex testibus quærere? quod autẽ disputatum in causa Bentheimb contra Balcy Coblentz/de quo in formulario, *hoc.lib.for.*7.& Elg contra Nassaw *form.* 8. vbi non aliter hoc, (& recte) admissum, quam vt testi huic renunciatetur, ita vt examinari non possit, de quo latius *capit.* 13. *inf. numero* 3.]
9 Post absolutam † inspectionem moneat testes, ne quid eorum, quæ viderunt aut audiuerunt, reuelent, neve inter se de iis, quæ acta sunt, conferant; idq; ideo, ne sese inuicem de causa informent, & ita tempore productionis in præiudicium partium aliquid à veritate alienum deponant.

CAPVT XII.

De officio Commissarii in principio huius actus.

SVMMARIA.

1 *Commissario quid in ipso ocularis inspectionis actu agẽdum sit.*
2 *Officium Commissarii circa hanc rem in tribus consistit.*
3 *Officium Commissarii circa principium actus.*
4 *Partibus contenta mandati initio à Commissario referenda sunt.*
5 *Scriba, pictores & testes quomodo monendi sint.*
6 *Decenter & ordinarie omnia agenda sunt.*
a *Ocularis inspectionis suscipiendæ gratia non facile dilatio concedenda.*

HActenus, quæ in præludiis, & antequam ad actum ipsum progrediendum, faciẽda sunt, dictum: Nunc quo modo in ipso actu
1 procedendum, indicandum est. Quod † in genere sequentibus verbis ab Hiero. de Monte *in tractat.de fin.regund.c.*31.*n.*5. describitur. Aduertat iudex quando erit in differentiæ loco, vt locum depingere, vel designum fieri Partibus præsentibus, eum nomine regionis, vocabuli, laterum procuret: & omni studio nitatur partes concordare, super veris vocabulis, & lateribus: quia experientia est rerum magistra. Et ego sæpe in iis versatus fui, & plerumque partes reperi super prædictis non bene in vnum conuenire: & ob id plures oriebantur difficultates. Hactenus Hieron. de Mont. *d.loco.* [Quę verba vt dilucidiora reddãtur; Nos] maioris † explicationis gratia officiũ 2
Commissarii in tribus potissimum consistere hac in re demonstrabimus. Primo, circa præludia: secundo, circa media: tertio, circa finẽ.
Circa † principium versatur officium Commissarii, vt nõ solũ, q̃ iam ab Hiero. de Monte 3
tradita sunt, cõsideret: sed etiam partibus ac testibus ante omnia tempus præfigat, vt eo tempore, loco, ac hora ad videndum fieri ocularem inspectionem compareant: idq; plerunq; fieri solet statim post ipsa præludia cõmissionis, antequam ad examen, aut transumtionem deueniatur, [nec facile dilationẽ concedet, † ne sumptus magni causentur, vt recte a
notatum in causa Fleckenstein contra Sulz.]
Secundo † in eo versatur Commissarii offi- 4
cium circa ocularem inspectionẽ, vt quamprimum ad locum controuersum deuentum est, partibus contenta mandati referat, petatque vt omnia distincte, breuiter, ac dilucide demonstrentur, & proponantur, ne causam principalem tanquam hoc loco impertinentem disputent. Tertio, † vt scribas ad di- 5
ligentem descriptionem, & pictorem ad exactam & graphicam depictionem hortetur: Testes, vt ad omnia aduertant, moneat. Quibus peractis, & suam ipsius personam ita accommodabit, quo decenter † & ordine o- 6
mnia fiant; prouidebit quoque, ne confuse nũc ab hac, mox ab illa parte termini demonstrentur: sed si id fiat (vt sæpissime fieri solet) monebit Partes, vel earum procuratores, vt ordine de vno termino in alium, & quidem proximum, demonstrationem faciãt: ita fiet, vt ipsis testib. & Iudici rite omnia ob oculos ponantur. Confusio enim, vt in aliis rebus, ita etiam hic maximum generat præiudicium, ideoq; vitanda. Econtra vero ordine & continua serie facta, vt alibi, sic & hic commendantur.

CAPVT XIII.

De Officio Commissarii circa mediũ.

SVMMARIA.

1 *Testis an ocularem inspectionem demonstrare possit.*
2 *Pro Affirmatiua.*
3 *Pro Negatiua.*

4 Quid Commissario hoc casu faciendum sit.
5 Tertiò propter medium agrum suum inspectionem impediente quid agendum Commissario.
6 Commissarius, tertii interuentione non obstante, procedere potest.
7 Iudex vel licitator propter oppositionem tertii à conditione vel adiudicatione recedere non potest.
8 Protestari debet Commissarius, se tertio nihil praiudicaturum.
9 Partibus ipsis excipientibus facta submissione Commissarius interloqui potest.
10 Et commissioni hoc casu insistendum erit.
11 Demonstratione aliter facta quam articulatum est, quid faciendum partibus.
12 Exceptiones principalem causam concernentes hyemé præsertim amputanda sunt.
13 Submissionibus ac protestationibus, quibus aliquid addi vel reiici petitur, factis, pergendum est.
14 Protestatione facta, qua manifeste nulla est, quid Cōmissario agendum.
15 Testibus inter se mutuo confabulantibus silentium iniungendum est.
a Ocularem inspectionem an pars aduersa demonstret.

CIrca medium ocularis inspectionis Cōmissarii officium magis graue, & difficile est: & si quā alia in re doctore, hic maxime opus est. Varie enim non solum ab vtraque parte mouentur quęstiones: sed etiam Domini vicini sese pro interesse intromittere solent. Quid ergo Commissarii circa hæc offici-
1 um, inuestigandum. Statim † ab initio partes sæpe aliquem ex testibus producunt, eumq; vt ocularem inspectionē demonstret, sistunt. Hic pars aduersa solet obiicere, testis hoc nō esse munus, nec ad hoc citatum. Quid Com-
2 missario hic agendum? Videtur † quidē eum hoc admittere debere: ideo enim testis adest, vt veritatem deponat, quod facit demonstrādo veros terminos. Deinde nullum præiudicium generari parti, siue hic, siue alius demō-
3 stret. Attamen † contrarium rationi magis consentaneum esse sequentibus de causis iudico. Primo, quia product⁹ ille ad terminorū demonstrationē, aut eos tanquā testis demōstrare non debet: Primo, quia ad hoc non fuit citatus, nec iuramento astrictus: & ideo eius demonstratio ac ꝓbatio futura est inualida.

Deinde, quia ex demonstratione testis facile, quid ille depositurus sit, pars coniicere potest. Aut tanquam extraneus adhibetur, & tunc facit se suspectum. Nam omnia debet in gratiam producentis demonstrare. Cui accedit, quod pars solet sæpe contra protestari: hic si contradicat testis protestationi, iā mentem suam satis explicauit: si tacet, similiter parti demonstranti præiudicium generatur. His accedit, quod ad hoc, vt quis ocularem inspectionem demonstret, singulare mandatum requiratur. Recte † ergo Commissarius 4
iniungit, vt pars producens ipsa, aut per aliū, qui non est testis, demonstret: vt factum in causa Dithmarsen contra Bentheim. [Sed quid si pars aduersa velit demonstrare, † anne a
ipsi hoc concedendum? Et licet simpliciter dicendum videbatur, quod non, vt factum in causa Sulz contra Fleckenstein, *de quo form.* 10. Tamen si in aliquo erretur à demonstrante, quin ipsa melius demonstrare possit, non est dubium, cuius rei illustre exemplum extat in causa Hanaw contra Straßburg.] Rursus † in ipsa expeditione commissionis, quan- 5
do ocularis inspectio ab vna parte syluæ ad aliā sumenda est, in medio forte ager situs est, per quem via ad tertium indubitato spectans transit, propter quā difficultas exoritur. Tertius enim hic aliquando impedire nititur, vetans per viā agri sui fieri inspectionē, aut demonstrationē: quid igitur Commissario tali casu faciendum erit? Hanc † rem quotidie in 6
praxi contingere videmus: dum non solum verbis, sed minis etiam atrocissimis, imo armata manu Commissarii à tertio interueniente repelluntur. Eum itaq; hoc in casu, non obstante prohibitione ac minis, contra procedere posse non est dubium. Primo, quia commissio illa ab Imperatore decernitur, ideoque via per quam expeditur, Commissario deneganda non est: Quemadmodum in simili, etiamsi testes è domicilio suorum Dominorum, ac superiorum à Commissario citentur: tamen Dominus id regulariter prohibere non potest, vt infra latius explicabitur. Hisce † accedit, quod in simili tradit Rebuff. Si 7
corā licitatore aut iudice veniant opponentes, allegantes rem esse suam vel sibi obligatam: tamen non recedendum à conditione vel adiudicatione *in tractat. de pracon. & licit. articul. 6. numero* 5. Vtile tamen fuerit, si Commissarius interloquendo coram partibus prote-

proteſtetur, ſe nō obſtante obiectione tertii, oculatem inſpectionē vigore commiſſionis ſuſcipere debere: per quam tamen nihil tertio in iure ſuo præiudicatum iri, ſe in optima
8 † forma proteſtari, eamque proteſtationem Rotulo inſerere paratum eſſe, quod facere
9 eum poſſe ex ſupra dictis patet. Si † autem exceptiones & obiectiones ſint tales, quæ à partibus ipſis ratione terminorum obiiciuntur: hoc caſu Commiſſarius interloqui, ac facta à partibus ſubmiſſione, controuerſiam
10 dirimere poteſt. In his † autem omnibus obiectionibus, ſi commiſſioni, & locis articulatis [ad quos reſpicere debet, *vt form.* 1. *de contumacia*, in cauſa Anhalt contra Stolberg notatum] inſiſtat, non facile aberrabit Com-
11 miſſarius. Si vero † aliter quam articulatum demonſtratio fiat: partes conſueuerunt petere ſecundum articulos fieri demonſtratio-
12 nem. Solent † quoque ſæpe exceptiones, quæ principalem cauſam concernunt, proponi, adeo vt integræ cauſæ in vtramque partem diſputentur: in quo, ſi hyems ſit, multum temporis in frigore conſumitur: Eas igitur Commiſſarius amputabit, [niſi forte tales ſint, quæ incontinenti decidi poſſint, alias reiiciuntur, præſertim ſi ſint extra commiſſionē. Sic cum in quadā cauſa C. contra B. Pars quæreret ab alia Parte: an non in illo loco pignoratio facta eſſet: non fuit obſtricta reſpōdere. *form.* 7.] In quo tamen caute agat Commiſſarius, ne vni plus quam alteri tribuere videatur. [Illud autem hic quæritur, ſi partes inter ſeſe inter diſputandum eo deueniant, vt
b ad amicabilem † compoſitionem res tendere videatur, & Commiſſarium tanquam mediam perſonam ſtatuant, an is hoc ſuſcipere poſſit? Et cum extra commiſſionem ſit, non poſſe videtur. In quo tamen ego ita ſtatuo, vt ſi non tanquam Commiſſarius, ſed priuatus deputetur, poſſe; alias, vt Commiſſariū, non poſſe; vnde nec ea, q̄ inter partes amicabiliter tractantur ad committentem remittere tenetur: ita notatum in cauſa ciuitatem Hailbrun concernente, vbi tamen Commiſſarius omnia, quæ tractata erant, Rotulo inſeruerat. extant eius rei veſtigia *in formu. hoc lib. c.* 9.]
13 Variæ † quoque ſæpe ſubmiſſiones, & proteſtationes fiunt, & aliqua reiici petuntur: quod ſi fiat, prudenter faciet Commiſſarius, ſi his & ſimilibus quæſtionibus non obſtantibus in actu pergat, cumque abſoluat, ac eas ſilentio inuoluat. Eo enim ipſo tacite cauſam hanc ad Committentem remittit, & exceptiones in ordinario iudicio ſaluas reſeruat, quod facere poteſt: vt in ſimili de exceptionibus contra teſtes propoſitis traditum: & factū in grauiſſimis controuerſiis à peritiſſimis Commiſſariis ſcio. Si † autē manifeſte facta ſit 14
ꝓteſtatio nulla, tunc Cōmiſſarius ſolet in Rotulo narrare, Auff ſeinem (wie angeben) ſicht-barlichen vnwerth beweuden. Hoc eſt: tanquam manifeſte friuolam ſuo loco relinquit. In eo etiam † cautus erit Commiſſarius, vt 15
teſtib. inter ſe mutuo confabulantibus ſilentium imponat, & non diligenter animaduertentes ſeuero, vt animum ad rem præſentem aduertant, & quare ad hanc rem adductī, moneat.

CAPVT XIV.

An Commiſſarius in ipſo actu aut eo finito, in Rotulo iudicium ſuum ratione ocularis inſpectionis interponere poſſit.

SVMMARIA.

1 *Commiſſarius an in ipſo actu ocularis inſpectionis iudicium ſuum interponere poſſit?*
2 *Pro Negatiua.*
3 *Pro Affirmatiua.*
4 *Parte aſſerente limitem alio reſpicere, Commiſſarius iudicium ſuum interpo*[illegible]*re, idque Rotulo inſerere poteſt.*
5 *Remouentur contraria.*
6 *An Commiſſarius iudicium ſuum aperire poſſit in ipſo actu coram partibus & teſtibus?*
2 *Oculares inſpectiones vtrinſq; partis concordare, quantum interſit Commiſſario.*

ILlud hic in quęſtionem venit, an Commiſſarius iudicium ſuum interponere, & † cō- 1
ſequenter relationem tantum eo modo, quo à partibus peragere & deſcribere omnia curauit, Rotulo inſerere debeat: an vero de iis, quæ recte, vel perperam demonſtrata ſunt, poſſit ad Committentem iudicium ſuum reſcribere? Sunt † qui dicunt Commiſſario ca- 2
uendum

uendum inprimis, ne iudicium suum in huiusinodi rebus interponat: vel etiam in quocunq; minimo aliquod animi iudicium proferat; cum inde facilime nimiam erga alteram partem affectionem colligere promptum sit: atq; pinde eo respectu, vt suspectus recusari possit per text. *in l. obseruandum. versic. cuius animi motum vultus detegit ff. de offic. præsid.* notat Innocentius *in c. irrefragabili. versic. sed quid dices. de offic. ordin.* & Alberi. *in l. vbi falsi. C. de falsis.* Si ergo alibi, certe hoc in loco illud vulgatum animo versandũ erit: *Tacuisse nulli nocet, nocet esse*
3 *locutum, &c.* Contrariam † tamen sententiam veriorem esse non est dubium. Primo, quia Commissarius ideo deputatur, vt rem cum peritis oculis subiiciat. Frustra autem ille ad hanc rem ordinaretur: si tanquam vmbra, aut truncus rem tantum conspiceret: cum æque commode (imo commodius) Partes descriptionem loci in Camera, quam coram Commissario in campis proponere possent. Secũdo notum est, iudicem rem ideo oculis subiicere, vt iudicium suum ex eo informet, & si Partes quid male demonstrent, id ad rectam rationem, & veritatis normam accommodet. Cum ergo iudici liceat in oculari inspectione iudicium interponere: & is integrum ocularis inspectionis actum sibi competentem demandet Commissario: videtur in eo quoque demandare, vt suo adhibito iudicio, quid actum sit referat. Tertio accedit, quod *supra libro* 4. *c.* de pictore monui: Commissarium ex inspectione loci, posse corrigere pictorum ichnographiam, [quam ipsi exhibere cogitur pictor, vt sæpi⁹ notaui, maxime in causa Sultz contra Fleckenstein/ *de quo form. 3. c. 3. h. tit.*] in quo maxime iudicii interpositio requiritur. [Ne si forte aduersæ Partis descriptio huic coniungatur; discrepãtia appareat; nam quẽadmodum vtile est Partibus, si conueniant; ita econtra Commissario dedecori est, & da-
a mnosum Partibus si discrepent. Vtilitatis † exemplũ extat *in to. 1. sympbor. supp p. 2. t. 8. voto 4. in princ.* vbi sic dicitur: Quoad picturas abreissen/iocorũ litigiosorũ nõ puto op⁹ esse specifica decisione, ex illa maxima ratione, quæ ex omniũ fere testiũ concordantibus depositionib. ad 1. & 2. art. & ad interrogatorium vtriusq;, tam in Rotulo Episcopi, quam Comitũ omnes tres picturas Abriß/tam inter se, quam cum dictis testium ita conuenire videmus, vt satis putem nos ad pronuntiandum hac in parte instructos esse, cùm & accedant beyderseits eyngenommene & actis eynuerleibte Augenschein per Commissarios.] Quarto, constat id ex multis pjudiciis, in quib. Commissario iniungitur, vt ipse cũ petitis rem inspiciat, Vnd alles was er verhandlet / vnd wie er die Sachen beschaffen/funden / auch diese beschwerden erweget/ꝛc. hoc Cameræ referat. Si ergo non solum, quę acta sunt, sed etiam prout ille rem inuenerit, referre debet, quis quęso ei cognitionem & iudicium circa hanc rem denegabit? Hinc † videmus quotidie vna 4
parte rem demonstrante, alteram à Commissario petere, vt videat, quo limes hic respiciat, an non eo, vel eo, secus atque à parte demonstratur: hic sane Commissarius suum iudicium interponere, & Rotulo inserere potest: hoc modo: Welches nicht ohne sein/ich der Commissarius neben dem Adiuncto bezeugen muß. Hoc est: Quod ego & Adiunctus à vero non esse alienum testari cogimur. Ita factum in causa Herrn Carlin Marggraffen zu Baden contra Würtenberg [sic approbat ocularem inspectionem, in causa Hanaw contra Straßburg *form. 22.* in causa Hertzogen Georg Hanß ratione Lützelstein/contra Solms *cap. 8. form. 14* & in causa Eltz contra Nassaw non semel iudicium interposuit, *form. 3. cap. 2. lib. vlt.*] Ex quibus indubitato concludendum, Commissarium licite iudicium suum interponere. Qua † opinione 5
retenta, non aduersantur, quæ contrarium statuentes pro suæ opinionis defensione in medium adducunt. Nam simpliciter negamus, affectionem ex eo colligi: si enim affectio necessario ex eo colligetur, quia iudicium interponit in hisce, quæ sunt licita, & ab actu dependent, nullam ei penitus cognitionem tribuere: quinimo omnem fere vim ac potestatem (quam ipsi *libro* 4. *part.* 1. tribuimus) auferre dicemur. Versatur enim Commissarii cognitio circa plurima, ex quibus maior suspicio, quam ex hac iudicii interpositione secundum vulgi opinionem

oriri possit: veluti peritos reiicere, corrigere errores pictoris, interrogatoria amputare, nouos articulos non admittere, describere testium vultus, gestus, mores, &c. Quę omnia affectionis euitandæ causa omittenda nemo (vt opinor) dicet. Quæ cum ita sint, propter affectionem solam (quæ in persona ita excelso loco posita non præsumitur) hoc iudicium ipsi auferri non debere, luce meridiana clarius apparet. Quibus † sic positis, illud quæritur: an non prior opinio in eo saltem procedat, ne coram partibus & testibus in ipso actu iudicium suum aperiat? Et, si id licitum (vt esse euicimus) statuitur, cur non æque in præsentia omnium interessentium actui, ac iudici referre concedatur. Nam & ratione actuum modo enarratorum iudicium similiter in præsentia partium interloquendo fertur. Si tamen id summopere necessarium non esse Commissarius animaduertat, tutius est omittere: ne testes imperiti rei (quod non mirum, cum & docti idem sæpe, vt iam monui, arbitrentur) suspicionem affectionis capiant: ac inter deponendum in eam partem, in quam Commissarium inclinare se videre existimāt (quo rigorosum subterfugiant examen) flectantur. c

CAPVT XV.

De Officio Commissarii circa finem.

SVMMARIA.

1 *In oculari inspectione acta Rotulo inserenda sunt.*
2 *Ichnographia an Rotulo inserenda sit?*
3 *Quo loco inserenda sit? & n. 4. 5. 6.*
a b *Ocularis inspectio sæpe ex causa repetitur.*
c *Ocularis inspectio de vna ad aliam causam registrari potest.*

AD finem ocularis inspectionis quod attinet: circa eum Commissarii officium nō minus vtile, quam circa principium & medium. Officium autem Commissarii, si in aliqua parte huius cōmissionis, in descriptione certe locorum exactissimum exigitur: cum iudex ex hac omnia cernere, & tanquam in speculo intueri possit. [Et quidē si in aliqua re dubitet ob causas præcedenti *cap. n. A.* allegatas, finito actu cum pictore iterum loca † adeat: quod mihi aliquando contigit; & obser- a
uatum in causa Sulz contra Fleckenstein/*formula* 10. Imo repetet sæpe integram † ocularem inspectionem; vt factum in causa Wilsperg contra Pfalz.] Obseruabit ergo Commissarius ea, quæ supra de confectione Rotuli in genere dicta sunt. Rotulo † enim ea, quæ acta sunt in oculari inspectione, inserenda: quia id necessario requiritur. Hinc licet olim, in causa Johan Lamperten Appellanten/ cōtra Johannen Leopolden/ modo Johannen Hasquettam/ generalem procuratorem Episcopi Leodiensis, allegaretur loca inspecta esse; cum tamen ocularis illa inspectio in actis non reperiretur in specie, negatum fuit illi fidem adhibendam. Sic cum in causa Rotenburg contra Hohenlohe ocularis inspectio in actis allegata deesset, per interlocutoriam, vt produceretur, iniunctum fuit. b 1

Sed † quæritur, an & delineatio pictoris, quæ proprie Ichnographia dicitur, Rotulo inserenda? Omnino puto, cum, vt supra deductū, causa impulsiua ocularis inspectionis sit, vt non solum Commissarius, & testes, sed iudex quoq; ipse instruatur: quamuis etiam in grauissimis controuersiis non obseruatum, sed delineationem pictoris omissam scio, male tamen. Quo † autem in loco Rotulo inserenda sit, quæri posset? Aliqui † statim post iuramentū testium eam referunt, nec in eo peccant, ordinem enim naturæ, & facti sequuntur, quia plerunque statim ac iurarunt testes, ad ocularem inspectionem deuenitur. Nonnulli † plane post examen testium & instrumentorum productionem ponunt, nec horum quoq; adhibitus ordo culpandus: nam ratione nititur: præponunt enim examen testium tanquam probationē principalem, & ocularem inspectionem, tanquam accidens subiiciunt. Alii † Rotulo attestationum non inserunt, sed pixidi, vnà cum ichnographia rotulato inuoluunt, pixide à Commissario obsignato. Quicquid sit, hęc res est parui prę-iudicii, expersq; nullitatis. Commissarius itaque in hoc libro suo vti poterit arbitrio. [Ad extremū notandū ocularē inspectionē, q̄ primū in Camera pducitur, vel post publicationē, peti de vna causa ad aliā † registrari, q̀ à ratione nō est alienum, cum sit species probationis, ita notatū in d. causa Wilsperg contra Pfalz 2 3 4 5 6 c

Pfalß/ *de quo form. 1. cap. 5.*] Et hæc in genere præsenti libro de oculari inspectione dixisse sufficiat: cuius exempla in sequentibus libris tria subiicienda: Carceris scilicet, Instrumentorum, & Terminorum. Et quia carceris inspectio proxime huic accedit, cum aliæ propter accedentem qualitatem nomen ocularis inspectionis amittant: de ea primo, de aliis posteriore loco agetur.

LIBER QVARTVS, DE COMMISSIONIBVS, QVÆ CIRCA CARCERIS ET CARCERATI INSPECTIONEM ET INQVISITIONEM VERSANTVR.

CAPVT I.

Quando & quibus de causis commissiones hæ decernantur.

SVMMARIA.

1 *A carceris impositione semper appellari potest.*
2 *Carcer non pœnæ, sed custodiæ causa inuentus.*
3 *De abusu exceptionum subet obreptionum.*
4 *In carcere mortui, præsumuntur culpa officialium mortui.*
5 *Mortuus in carcere dicitur in cruciatu mortuus.*
6 *Quando iudex decernat mandatum de carcere mitigando.*
7 *Carceratorum causæ sunt fauorabiles & priuilegiatæ.*
8 *Carceratorum causæ æquiparantur viduarum & pupillorum causis.*
9 *Quando commissio in hac materia soleat decerni. & num. 10.*
11 *Difficilior expeditio huius commissionis reliquis.*
a *Carceres nouos excogitantes sæpe ipsi incidunt.*
b *Carcer damnum irrecuperabile adfert.*
c d *Iniuste quem incarcerare faciens debitum amittit, Et in expensas condemnatur.*
e *Carcer est locus immundus. Et sepultura* f, *& mala habitatio* g.
h *In carcere stare durius, quã in opere publico laborare.*
i *Carcer an contra naturalem æquitatem.*
k *Carcerem qui de iure naturali esse dixerint, eaq; opinio late examinatur ac varia de miseria carceratorum adduntur.*
l *Carceres veterum quales, & quot eius species.*
m *Carcer an partim ad pœnam, partim ad custodiam inuentus recte dicatur.*
n *Carcer in ciuilibus leuior esse debet.*
o *Mandatum pro relaxando captiuo, quando sine clausula decernatur.*
p *Relaxationis modi diuersi.*
q *Relaxatio per fugam quando licita.*
r *Captura est iniuria irreparabilis.*
s *Captiuus damnum & æstimationem recte petit.*
t *Iniuste incarcerantes, vrphedam captiuis reddere coguntur.*
u *In carcerationis materia ratione personarum inter dignitates distinguendum.*
x *Carcer non ita grauis in causa pecuniaria, atque in aliis.*
y *Carcer ciuilis* zum Bürgerlichen gehorsam *qualis.*
z *Decoctores recte de consuetudine in duriorem carcerem intrudendi.*
aa *Carceratus si citetur, per procuratorem comparere non tenetur.*
bb *Carcerati visitandi à magistratu & quomodo.*
cc *Varia exempla, vbi de mitigando carcere mandata decreta.*

AD ocularem inspectionem & illud pertinet, quod de carcere agi solet, de quo non inutiliter videbimus: quia hoc exulceratissimo tempore (vbi omnia in peius ruunt) nihil frequentius ac vsitatius, quam ob leuissimas etiam causas homines liberos carceri mancipare, eosque misere adfligere & torquere, [nouosque carceres excogitare, † qui a
tamen sæpe in authores proprios fabricantur, vt videre est apud Camerar. *in horis succisiuis ca. 9.*] Adeo vt recte carcer hodie grauamẽ continuũ dicatur, & proinde † ab eo semper 1
appellari possit; attestantib. Spec. *de appel. §. restat. vers. & nota nu. 4. & vers. sed quid dices.* gloss. & Dd. *in l. 2. C. de Seruit. Bertach. in verb. captiuus.* Et hic verissimũ sit quod vulgo dicitur, Car-

ceratum semper esse in cruciatu:vt post Bald.
latissime Hyppol. *de Bannit. in verb. carcera-
tu. num.* 28. [Et per carcerem damnum irre-
b cuperabile inferri, quod † reuocari non po-
test, post Bald. *in leg. vnica. Cod de in integ. restit.*
prodidit Viuien. *in annotationibus ad latum in-
troitum Caroli V. articul.* 44. vnde & carcera-
tus ad damnum agere potest. *leg.* 1. *& l. penult.
Cod. qui bon. ced. poss.* post Alexand. Viuien. *d.*
c *loc.* Et debitor iniuste † quem incarcerari fa-
ciens amittit ius debiti, Roland. à Vall. *consil.*
65. Tessaur. *decis.* 122. *nu.* 1. & in expensas con-
demnatur, *Statut. Mediolan.* & ibi Carpan. *cap.*
d 151. De † quo paulo post latius.] Est enim car-
cer locus horribilis, teste Bart. *in tractat. de car-
cerib. num.* 2. [Barth. Roder. Calder. *in manuali
e iudicum cap.* 2. *num.* 14. & immundus, † Farin.
f quæst. *crim.* 27. *num.* 2. vbi num. 3. addit, † esse
sepulturam viuorum, consummationem bo-
norum, consolationem inimicorum, & expe-
rientiam amicorum. vnde & Barth. Roder. *d.*
g *l. num.* 14. ex mente gloss. dicit: Quod † maior
est pœna stare in vinculis, quam laborare in
agro, aut opere publico, per *l. si in homine ff. de-
h positi.* Et mala habitatio, † Vlpian. *in Litem apud
§. quæstionis de iniuriis. l. si hominē ff. depositi.* Bald.
cap. 1. *§. denique, sub tit. quæ fuit prima caus. benef.
am.* Ægid. Boss. *in tit. de carcere, cap.* 3. *nu.* 4. vnde
& in sacris literis, qui in maximo sunt crucia-
tu, in carcere dicunt se esse, *Iob.* 7. *Psalm.* 141.] A
quo tamen pristinæ virtutis viros generosita-
tem naturæ humanæ & libertatē eiusdem cō-
siderantes, abhorruisse plurimū, hinc inde in
historiis videre est. [Cum carcer sit contra
i naturalem æquitatem, vt † post gloss. notat
Ioan. Viuien. *ad latum introitum Caroli V. art.*
44. *verb.* en sal mögen antasten. & species ser-
uitutis. *tot. ti. de lib. homine exhibendo.* Viuien. *d. l.*
Barthol. Roder. Calder. *in d. manuali iud. cap.* 2.
num. 15. Marin. Frec. *de præsent. instrum. part.* 8.
quæst. 3. *num.* 109. Nizol. *allegat.* 20. *nu.* 41. post
Nattam & Viuium. Prosper Farinac. in crimi-
nal. *quæst.* 24. *nu.* 24. vbi & ait: morti æquipara-
k ri. Nec hisce obstat, † quod Tom. Cerdan. *in
lib. de visita de la carcel e los presos*, existimat, de
iure naturali fuisse, *cap.* 2. *nu.* 3. hoc argumen-
to, quia ius naturale est, quod in lege vel Eu-
angelio continetur, per *cap.* 1. *distinct.* 1. Felin. *in
addit. ad Abbat. opus in decret. insi.* 3. *volu. & §.
Sed naturalia Instit. de iure natur.* nam hoc non
officit, si enim hoc esset, omnia essent iuris
naturalis, vide cap. *non est peccatum §. his itaque
6. distinct.* & ipse sibi est contrarius dum *cap.* 3.
num. 3. refert, esse priuationem libertatis, *per l.
Titio. §. Titio. il 2. de condit. & demonst.* & *num.* 4.
illorum opinionem approbat, qui carcerem
seruitutem dicunt, Alber. *in l.* 1. *ff. de lib. homin.
exhib.* Alexand. *consi.* 133. Lancel. Conrad. *in suo
breuiario pag.* 171. *nu.* 3. *c. incredibile, de pœnit.* Et
cap. 5. *num.* 5. inquit: carcerem esse priuationē
patris, amicorum, vxoris, familiæ, *& en fin da
la libertad.* Bart. *in l. alia. §. eleganter ff. solut. ma-
trim.* Cicer. *in* 7. *Verr.* Cassiod. 12. *lib. epist.* dixi
abhorruisse veteres, nō autem plane non ha-
buisse, nam † de carcere ait Marc. Tull. *in pri-* l
mo de diuinatione: Socrates cum esset in custo-
dia publica, &c. Præcipit Plato *in lib. de legib.*
tres carceres in ciuitatibus constituendos es-
se, vnum pluribus cōmunem, in foro rerum
venalium: alterum, qui correctionis nomine
nuncupetur, quales in multis ciuitatibus vi-
dimus, & præcipue in Italia, in Patauino An-
thenoris studio, vbi literarū fecimus stipen-
dia: Venetiisque quo truduntur improbi, il-
lic tantisper continentur, donec meliores fi-
ant, correctioresque, & ad bonam vitæ fru-
gem conuertantur. Carcer tertius in media
regione ædificandus est, in deserto & syluestri
loco, supplicii nomine notatus. Est enim dif-
ferentia inter publicam & liberam custodi-
am. Nam publica custodia carcer est, vt dixi:
custodia vero libera significatur, quādo quis-
piam vel in oppido, vel in domo alium coer-
cet intra præscriptos terminos, ne alio possit
ambulare, nec effugere. Salust. *in Catilin.* sena-
tus decreuit vti abdicatus esset à magistratu
Lentulus, itemque cæteri in liberis custodiis
haberentur. Liuius: libera custodia haud
procul à castris, placere in aliqua fida ciuitate
cum seruari per belli tempus. Plato scite, &
comiter custodiam ligneam dicit, pro vincu-
lis ex ligno factis: & vulgo dicunt Stöcken/
oder Plockhauß / quibus homines coerciti
custodiuntur. Als auch sein Fußfessel / oder
Holtzgefängnus genennet. Apud Iurisconsul-
tos vero, & Firmicum Maternum, & Sueto-
nium

nium notandum, custodias poni pro hominibus incarceratis, qui in carcere custodiuntur. Esaiæ illud adnotato Prophetæ: sicut tuguriũ in cucumerario, id est, in horto in quo sunt cucumeres, hoc custodiarium dici. Dick. *in rubr. de execut. in Octon. fol.* 568. Roder. Calder. *dict. loc cap.* 3. *nu.* 19. Bernard. Pandi. *de præsent. & execut. instr. num.* 73. *part.* 4. quæ visum carceris veterum & modernorum inuestigare delectantibus omnino videnda sunt, quos omnes superat Ioan. Baptist. Asin. *de execut.* §.
l 1. *cap.* 2. *per tot.*] Vnde † & Iurisconsulti nostri eum non pœnæ, sed custodiæ loco adinuentum esse voluerunt. *leg. aut damnum.* §. *solent. ff. de pœnis. leg. si quis.* 6. § *eius. ff. de iniust. rupt. & irrit. fact. testam. leg. eo tempore. D. de remiss. pig.* [Dick. *dict. loc. vers. adde.*] Et licet moribus hodiernis eo deuentum, vt pro pœna habeatur. [Olan. in antino. *lit. C. num.* 7. Dick. *dict. loco.* dicit hoc non esse dubium. An autem partim
m ad custodiam, † partim ad pœnam inuentus discutit Segur. de Aual. *in direct. iud.* 2. *part. cap.* 13. *num.* 1. & *seqq.*] tamen id non nisi in delictis grauioribus locum habere in aperto est. In ciuilibus autem causis, & leuibus criminibus ei neutiquam esse locum ordinationes Imperii testantur. [Licet certis casibus leui-
n orem † admittant, de quo præ cæteris pulchre Coler. *de process. execut. part.* 1. *cap.* 6. *per tot.* & Tessaur. *decis.* 220. & carcerem mitiorem esse debere, Bernardi. Pandi. *de execut. instrum. part.* 4. *numer.* 78. & per iam deducta.] Quæ etiam vt enormitatem & excessum incarcerantiũ compescerent saluberrime statuerunt, incarceratos ex tali causa recte Cameram adire, & ibidem mandatum cum clausula de relaxando impetrare posse. late Gail. *lib.* 1. *obseru.* 26. & 78. per totum. [Cum
o tamen, vt Gail. ibidẽ *obser.* 78. monet, † celerrime ac alio processu quam in aliis mandatis cum clausula proceditur, icciirco recte habetur *in decis. Cameræ in verb. mandata pro relaxando captiuo. versi. mandatum fol.* 202. Mandatum cum clausula ab alio sine clausula in effectu nihil differre: Sunt tamen tres casus, in qui-
p bus † sine clausula decerni obseruaui. Primo si eiusmodi mandatum contra principem vel alium, qui Außträg habet, petatur, semper decernendum est tale mandatum sine clausula: alioqui si cum clausula, vt quandoque errore fit, decernatur, poterit citatus declinare forum, & obiicere priuilegium primæ instantiæ. *decis. Camer. dict. loc. vers. si tamen.* Secundo Mandatum de relaxando captiuo auff die vier fäll sine clausula etiam, decretum, vbi quis subditos tertii & innocentis incarcerauit iure belli, als da der von Frentz in der Graffschafft Pitsch etliche Bawern vnter dẽ Marggraffen zu Baden hinweggeführt gen Metz/ vñ daselbst incarcerirt/ biß sie sich mit Rãtzaun loß gemacht. Ita processus decreti in causa E. F. Marggraffen zu Baden/ als Vormunder Herrn J. hinderlassen jungen Herrschafft/ contra A. von Frentz/den 25. April/Anno 91. Tertio si ex ciuili causa carceratus, cautione oblata, relaxationem impetrare non possit: sic statim ab initio contra senatum Coloniensem mandatum sine clausula de relaxando decretum, Ioanni Newkirchen/ ciui Coloniensi, qui ex causa ciuili incarceratus nec cautione oblata, relaxationem impetrare potuit. Ita etiam factum anno eodem in causa contra Pfaltzgraff Georg Hansen / item anno 86. Albrecht Gugle contra Graff Christoffen zu Manßfeldt / item Philip von Gilsa contra Landgraff Wilhelmen zu Hessen. 2. Maij. anno 87. Quod & iuri communi † consonum q est, vnde Doctores dicunt, quod reorum relaxationes diuersæ sunt, quarum quędam fiunt post causæ decisionem, & sic post latam sententiam, aliæ vero fiunt lite adhuc pendente. Relaxationum vero, quæ fiunt post litis decisionem, quædam est quæ fit per gratiam ex beneficio & indulgentia principis; alia autem relaxatio est, quæ fit per compositionem pœnæ factam in curia aut fisco. Alia est quæ fit propter innocentiam incarcerati, quando plene de illius innocentia constat; Relaxationum vero quæ fiunt lite pendente, quædam est quæ fit per compositionem pœnæ factam cum curia, aut fisco. Alia est quæ fit per fideiussorem præstitum, de se repræsentando & soluendo pœnam, &c. Quædam, † est quæ r fit licentiose & de facto per fugam incarcerati. Et ista quandoque accidit cum fractura & violentia carcerum, quandoque autem clanculo

culo absque aliqua fractura aut violentia, quæ omnia luculenter prosequitur Paul. Girland. *in tract. de relaxat. carceratorum. adde Polidorum Ripam de nocturno tempore, cap. 82. & 83.*] Quia
3 † tamen eo ibidem impetrato, nonnulli soli priuatæ affectioni plus æquo indulgentes, tantum abest vt pareant, vt etiam incarceratos in grauiora vincula in ludibrium Cæsareæ Maiestat. eiusque Cameræ coniiciant, Gail. *obser. 26. num. 6.* & vt aliquem prætextum huius rei habere videantur, ad exceptionum remedium (quod tamen tunc demum, cum euidentissimæ adsunt rationes, ab Ordinatione conceditur, & salubriter ne inaudita causa quis grauetur, concessum) confugere soleant: detento interim in carcere captiuo: duriori etiam, quam factum, de quo in exceptionibus articulatum, meretur: quod tamen merito rectius quam fit considerare debebant. Nam [præterquam quod, vt dictum, ius debiti amittit & in expensas condemnatur, iniuste incarcerans iniuriarum conueni-
r ri potest, quia captura est iniuria † irreparabilis, Roder. *in l. 2. tit. de gouiernos. quæst. 4. colu. 1.* Casp. Baet. *cap. 7. num. 14. de debitore fugitiuo.* Viuen. *ad latum introitum artic. 51.* Gœdelman. *de veneficiis lib. 3. cap. 6. num. 14.* vbi sic inquit: Et si iudex omissa talium circumstantiarum cōsideratione aliquē carceri mancipavit, quem non debet, contra ipsum iniuriarū agi potest, *l. nec magistratibus. D. de iniur.* post Alexandr. pulchre Nizol. *allegat. 20. num. 41.* nouissime post Fachinæum, Attinium, contra Farin. Lud. Gilhaus. *de iniuriis §. 5.* per quam consequitur,
s damnum † & recompensam iniuriarum, *leg. pen. C. qui bon. cedere pos. l. si creditores in fin. de priuil. credit.* Hieron. Schurff. *consil. 87. in princip. & consil. 98. cent. 3.* Laurent. Kirchouius *cent. 5. obseruat. 30.* Ita olim in Camera iudicatum, & senatū Coloniensem cuidam Petro Quitting propter iniustę carcerationis iniuriā, in 600. aureos condemnatum fuisse, meminit Frider. à Tautenb. *in suo Virid. conclus. iurid. conclus. 98.* Mynsing. *obser. 69. cent. 5. nu. 5. 6.* Et etiam Vr-
u phedam † reddere coguntur, vt factum 30. Ianuarii, anno 88. quam sententiam cum lumen huic traditioni præbeat, inserere visum fuit: In sachen Steffan Webers Clägern/ eins/wider Licentiat Kochman/als Herrn deß Kriegs vnd Anwaldten/weilant Herrn Reinharts von Eysenburg Grauen zu Büdingen/ jetzt dessen Gebrüdere in actis benent/ beklagte ander theils/ iniuriarū, lesst man es bey der am 6. May/ Anno 78. erhaltenen vnd purificirter zeit bleiben / darauff die Sache vor beschlossen angenommen/vnnd allem vorbringen nach zu Recht erkant / daß gedachtē beklagtē den Cläger geklagter massen gefenglich einzuziehen / zu torquiren / vnd die in actis angezogenen Vrpheden abzunötigen / auch Schaden vnd Versaumbnuß zuzufügen nicht gezimpt / noch gebührt / sondern daran zuviel vnnd vnrecht gethan habe / vnnd derhalben ermelter Licentiat Kochman / jhn Clägern sampt dessen Bürgen ledig zuzehlen / vnd vorberührte Vrphedt herausser zugeben / auch 1000 gülden / Darzu die Gerichts kosten derentwegen auffgelauffen / gedachtem Cläger nach Rechtlicher ermessigung zuentrichten vnd zu bezahlen / schuldig seye / Als wir jhn auch darzu hiermit condemniren vnd verdammen / Lata 30. Ianuarii, anno 88. Hoc est, in causa Stephani Webers actoris ex vna, cōtra dominum Licentiatum Cochman vt dominum litis, & aduocatum defuncti domini Reinhardi ab Eysenburg Comitis in Büdingen / nunc eius fratres in actis specificati, Rei ex alia partibus iniuriarū, 6. Maij, anno 78. impetrato & purificato tempori acquiescendum, & desuper causa pro conclusa acceptata, & omnibus hinc inde actis & actitatis prounntiatum, reo non licuisse actorem accusato modo, incarcerare, torquere, & in actis nominatam vrphedā extorquere, nec damna & incommoda inferre, sed hac in re contra iura fecisse, & ideo L. Cochman ipsum reum & ipsius fideiussores absoluere, & prędictam vrphedam restituere, adhæc 1000. flor. cum expensis iudicialib. hac de causa factis, prædicto reo, iusta adhibita moderatione, restituere teneri, vt nos eum hac sententia cōdemnamus, &c. lata 30. Ianuarij, Anno 88. Vnde & sumptus & expensas vt supra dictum debet restituere, alias non videtur mandato paritū, de cit. Camerę *in verb. captura, vers. sumptus.* Et quod maximum est,] si † forte 4
mori contingat captiuum, ipsi culpa, cuius

nomine detinetur, imputatur: cum mortui in carcere, culpa officialiũ prẹsumantur mortui, nisi ipsi contrarium probent: vt late post alios tradit Hyppol. *in tract. de Bannit. verb. car-*
5 *ceratus. nu.* 41. Et mortuus † in carcere dicitur in cruciatu mortuus per *c. nulli dubium. 3. q. 1. l. omnes in vers. immensor. C. de pœn.* latiss. Hyp. *d. l.*
6 *nu.* 28. Ne † ergo captiui in carcere vel plane moriātur, vel in morbos graues incidāt, ipsorum amici mitigationẽ carceris vel liberũ accessum sibi cōcedi petunt. Et hoc casu cũ iudex Cameræ sæpe exceptiones ita constitutas videt, vt durante hoc processu maximũ captiuo generari possit præiudiciũ, decernere mādatum pro mitigando carcere cōsueuit: *vt factum Anno* 1592. 16. *Octob. & anno* 95. [*adde decis. Cameræ in verb. mandat. pro relaxand. captiuo. §. vlt. si carcer sit durus.* Gail. *d. obser.* 26. *n.* 10. vbi allegat causam Odenheimb contra Brüssel: adde Weissmünster contra Nassaw / Tranbot
7 cōtra Anhalt.] Ac † id rationi maxime est cōsentaneum: [Nam primo differentia † inter personas cōstituenda, vt pote an in dignitate constitutæ, vt Doctores & alii, *l.* 1. & quæ *ibi not.* de *custod. reor. l. honor. in princip. de muner. & honor.* late Thom. Cordan. *d. l. cap.* 5. *nu.* 14. Se-
x cundo causæ † cōsiderandæ, nam qui carceres ad pecuniarias causas deputatos, non esse ita rigorosos decet, quod præcidatur mulierib. omnis ad viros aditus, & ego memini, ante paucos annos in quodā regno vicino, debitorem in carcere conclusum aliquos liberos ex vxore per tempus captiuitatis suæ suscepisse, prout & de in metallum damnatis legitur, *in l. capitalium. §. & vt generaliter, alias incipit. diuus Hadrian. vers. proinde & mulieres ad metallum damnatæ, liberos pariunt. ff. de pœnis.* Coler. *de process. execut. part.* 1. *cap.* 6. *nu.* 9. Et idem *eod. num.* 101. has qualitates fere omnes ita discussit: Fallit in carcerib. subterraneis & tenebricosis, qui non magis hominib. quam bestiis & vermibus cōmunes sunt, lucisq; priuationẽ, adeoq; torturæ speciẽ inferunt, Bald. *in l.* 2. *nu* 6. *C. de Episc. & cler. & in l.* 1. *C. de custod. reorum.* sicut nec de tali carceratione hęc intelligēda sunt, quæ fit cum iniectione vinculorũ, & compedũ, de qua *in l. solutum. & l. vinculor. de verb. signif. & l. qui in carcerẽ, ꝗ mitt. causa.* sed de ædificio conueniente ad custodiã deputato, quod alio nomine carcerẽ obedientiarũ, & ciuilem coer-
ctionem, † vulgo Bürgerlichen gehorsamb y nominamus, *d. l. carcerem vers. securi,* in illis verbis: cōtineatur in aperta, & libera, & ad vsum hominũ instituta custodia. *C. de exact. trib. lib.* 10. vbi etiam Plat. *nu.* 14. fatetur carcerem debitorũ esse talem locũ, quem impune nō potest egredi detentus, ac vocatur alio nomine tædialis. Ioh. de Plat. *in d. l. nemo. in princip.* ac liberũ est iudici deputare debitori, pro dignitate personę, etiã vnam aliquam domum priuatam, vel publicã, aut palatium, Angel. de Aret. *in §. fin. n.* 2. *vers. in carcere vero publico Instit. de act.* vel etiam totam ciuitatẽ pro carcere obedientiæ. Ias. *in l. si pecuniã. §. si acceperit nu.* 6. *ff. de condict. ob causam.* & sequitur Regulus noster *in suo processu cap.* 103. *nu.* 9. quo de videantur, quæ tradimus latius *in cap.* 3. *part. secundæ num.* 158. *cum seq. & in cap.* 7. *huius partis nu.* 10. Sic in plerisq; ciuitatibus videmus extare carceres obedientiarũ super portis earum, aut in palatio, & aliis locis eminentiorib. vbi est aer peruius, ac habetur lumen solis & lunæ, de quo tradit Bart. *in tract. de carcer. n.* 2. *per l.* 1. *verb. salubrib. locis. C. de custod. reor.* ac, si aliter tractaretur inclusus debitor, posset, tanquam grauatus, à tali duritie carceris appellare, *arg. c. vt debitus. ext. de appel. & l. ante sentent. C. eod tit.* prout eiusmodi causam per viã appellationis ad iudiciũ nostrũ curiale deuolutã, nuper admodũ habuimus in lite, vertente inter quendã nobilẽ ex vna, & eius subditos ex altera partib. super pecuniario debito, pro quo appellans conquerebatur, se in subterraneũ & pro scelestis ædificatũ carcerem coniectũ fuisse, quod fieri non debet, nisi forte ex statuto vel consuetudine loci habeantur carceres debitorũ etiam duriusculi & asperiores, in quib. includuntur,
† qui contraxerunt magnũ æs alienum, & decoctores atq; falliti nominantur, tunc. n. obligatio ad carceres publicos, etiã duriusculos, valebit, per ea quæ tradit Bart. *in l. si decesserit. n.* 2. *qui satisd. cog.* idq; vel maxime in proposito, propter duplex vinculum cōcurrentis, videlicet pacti, & consuetudinis. *arg. auth. itaq. C. comm. de success.* hæc Coler. Tertio in genere mouebit & hoc iudicẽ, quod] causa carcera- z

P torum

torum de iure priuilegiata,[adeo vt in iudicio
aa citati † etiã per procuratoré comparere non teneantur, quod egregie in causa Landgrauii discussit Iacob.Philipp.Portius *cons.3.per totũ.*] ac pro pia & fauorabili habeatur. Bart. *de carcere in fin.l.si quis ad declinandũ.C.de Episc.& Cler.* [Carpanus in statut.Mediolan.*c.168.tit.6.*cõuenit huic *lex Theodos.lib.9.C.Theodosiano cap.3.*
bb vbi hisce verbis disponit. Iudices † omnibus dominicis diebus productos reos è custodia carcerali videant, interrogent; ne his humanitas clausis, per corruptos carcerũ custodes negetur. Victualé substantiam non habentib. faciant ministrari,libellis duob.aut tribus diurnis,vel vt existimauerint cõmentariensi decretis,quorum sumptib. proficiant alimoniæ pauperum.] etiamsi sint pro maleficio capti: vt post multos alios tradit Hyppol. *de Bannit. d.loc.*[A quo tamẽ Bald.glo.&Felin. dissentire dicit Gama *decis.240.n.2.par.1.*vbi tamen recte limitat,nisi de præiudicio tertii agatur, idque exemplo demonstrat. Gam.*decis.240.n.2.p.1.*] Habentur enim pro miserabilibus personis. Cyn.*in l.1.C.quand.Imper.inter pup.per l.fin.ff.de custod.reor.*Hyppol.*in praxi criminali.§ attingã. nu.75.76.& §.nunc videndum.n.11.12.& 13.& de*
8 *bannit.in d.verb.carcerati nu.13.* Et hinc † causa eorum,instar viduarum ac pupillorũ summaria.Bart.*in d.tract.de carcer.nu.29.* Cyn. *l.vlt.C.si quis alt.vel sibi.*Hyppol.*d.§.attingam.n.75.* Cyn. *l.1.C.quand.Imp.*Bald.*in l.id quod. C.de Sacros. Eccles.& l.fin.per illum text.C.de custod.reor.* Specul. *de fer.§.2.* Crauet. *cons.3. iudex habens captiuum. nu.10.* cum multis ibi allegatis. Wesenb. *cons. 97.n.13.*Bertach.*in verb.carceratus.*Vt & paupe-
9 rum.Bart.*in d.tract.de carcer.n.1.* Quia † tamen pars aduersa, cum iudicialiter (vt hic propter exceptiones exhibitas fieri debet) hæc mitigatio petitur,carceré esse durum negat:tunc, quia propter præsumptioné, quæ pro magistratu est, non facile decernitur, nisi aliquo modo de narratis constet. Gall. *d.loc.nu.9.* vel pars incarcerata solet petere cõmissioné, vel iudex ex officio eam decernit: vt scil. carcer per Commissariũ inspiciatur, & iudici, quo-
cc modo cum inuenerit, referatur. [Exempla † huius rei recentia extant in causa Bernhardt von Lügelburg contra Johan Bischoff zu Straßburg. Doctor Friderich Aubt contra Anhalt. Bartel Albrecht contra Nürnberg. Doctor Peter Hagen contra Herrn Hertzogẽ zu Braunschweig. Estorff contra Lübeck. & formulæ supplicationũ & commissionũ reperiuntur in Symphoremat supplic.Gilmanni.] Et † idẽ obtinet, quando carcer ad man- 10
datum emanatũ per instrumentũ paritionis docetur mitigatus:nuncius vero mandatũ insinuans dicat quidẽ esse mutatum, sed durius asseruari captiuũ: tunc iudex ex officio duos Commissarios deputat,qui de veritate inquirant:vt factũ in causa Odenheim contra Brüssel. Præter iam dictos casus etiam ocularis inspectio carceris fit,si magistratus accusetur,quod sua culpa aut negligẽtia incarceratus effracto carcere euaserit, quemadmodũ ante aliquot annos Senatui Spirensi euenit. Quæ † cũ ita 11
sint, breuiter de carceris inspectione hoc lib. tractandũ:& id eo diligentius, quia nulla fere species commissionis, hac ipsa difficilior est. Cõmissio enim,quę hoc nomine impertitur, adeo generalis esse solet, vt nõ nisi optime de omnib. & singulis circumstantiis instructus, rite hunc actum inspectionis suscipere ac perficere possit, quemadmodum maximas sæpe nullitates hoc nomine subortas pluribus exemplis, nisi essent odiosa, demonstrare non esset difficile.

CAPVT II.

De Citatione, & an ea in hoc processu requiratur.

SVMMARIA.

1 *An citatio hic requiratur.*
2 *Pro affirmatiua & num.3.4.5.6.*
7 *Pro negatiua.*
8 *Distinctio hac in re.*
9 *Affirmatiua in medico & aliis probantibus.*

CVm in omnib. speciebus commissionũ exordium à citatione fieri debere supra demonstratum sit: idcirco & † nunc an ab ea 1
principiũ in præsenti cõmissionum specie sumi debeat,hoc loco examinandũ est. Et idem
† hic, quod in aliis commissionib. obtinere 2
dicendum videbatur. Primo ex ea ratione, quod præcedenti lib.à nobis traditum est,in oculari inspectione citationẽ requiri. Cũ ergo hæc inspectio ab illa nihil, nisi quod genus à specie distet,

distet, idē vtrobiq; ius statuendū videtur. Cui
3 &† illud secundo accedit, quod ex eadē ratione in aliis inspectionū specieb. instrumentorum sc. & terminorū vt infra latius explicabi-
4 tur, requiratur. Tertio † confirmatur id eo, quod Cōmissario sæpe iniungi soleat, vt non solū inspiciat, sed etia personas examinet. Cū ergo hæ personæ testiū vicem obtineant, (vt infra dicetur,) recte & citari debere omnes, qui ad testiū examinationē adhibentur, con-
5 cludendum videtur. Quarto, † rationes etiam quare citatio facienda hic nō minores, quā in aliis commissionib. militāt, vt interrogatoria exhibeantur: quæ sane si in aliqua commissionis specie necessario interuenire possint, aut debeāt, hic iure meritoq; exiguntur, cum vt infra tradetur, personæ valde suspectæ examinandæ sint, vtpote pars detinens captiuū, & eius commentariensis. Succurrit & huic quinto: quod commentariensis & deputati à Senatu, quia sunt subditi, relaxandi à iuramēto per ea quæ de testib. traduntur. Quia itaq; præter exhibitionē interrogatoriorū, relaxatio à iuramēto facienda, & id regulariter Cō-
6 missarius, non nisi eo † casu, quando pars hoc facere detrectat, ex officio potest: vel hoc solo nomine citatio necessaria. Cum alioquin iuris sit, absolutionē à iuramento & per consequens etiā relaxationem citationē requirere. Ex quibus omnib. indubitate concludendum videtur, citationem hanc in hoc proces-
7 su esse necessariam. Contrarium † tamen validissimis etiam nititur rationibus. Primo ea, quia in commissione eius nulla fieri soleat mentio, quod tamen in omnibus aliis speciebus commissionum exprimi videmus. Singulare ergo quid statuere voluisse committentes verisimile est. Secundo concordat nonnullorum Dd. traditio volentium, citationem in hoc actu non requiri. Gail. *obseruat. 26. nu. 9. lib. 1.* Et hanc opinionem Commissarios in hoc casu, vbi nō solum carceris inspectio, sed etiam quæstio de conditione captiui habenda iniungeretur, recte securos fuisse, aliqui existimant. In hac aūt opinionū diuer-
8 sitate sequens distinctio adhibenda. Quod † aut iudex decernat hanc commissionē ex officio, & non opus est citatione, maxime si faciat ad sui tantum informationē, in quibus terminis loquitur Gail. *d. loco.* & innuit idem Rebuff. *in tract. de Inquisit. artic. 17. num. 4.* Aut non facit hoc ex officio, & tunc secus erit: cū videlicet iudex ad instantiam partis, quæ in vim probationis hæc testimonia, vt nō solum carcer mitigetur, sed etiam quo tanto rectius de iniuriis, damno, & interesse docere queat, suscipi petit, decernit: tunc enim citationem requiri non est dubium. Quamuis & hoc non consideratum ab aliis sciam: hanc tamen distinctionem difficulter procedere arbitror, si testes extranei, vtpote Medici vel alii, vt † in- 9
fra dicetur, adhibendi, qui sane sine citatione, & nisi legitime procedatur, vix à parte accersiti comparebunt: per ea, quæ supra de peritis in arte dicta sunt. Hoc ergo casu indifferenter citationi locus relinquendus.

CAPVT III.

De iis, quæ à Commissario antequam ad rem ipsam progrediatur obseruanda.

SVMMARIA.

1. *Commissarius audientiam petet à magistratu loci carceris.*
2. *Deputatorum à Magistratu ad Commissarium officium.*
3. *Copia commissionis an exhibenda deputatis.*
4. *An captiuo præsentia Commissarij notificanda.*
5. *An amicis denuncianda præsentia.*

QVia superiori capite dictum, Commissarium aliquando non citare; consequenter, quid in præludiis obseruare cogatur, videndum est. Primo † ergo, & ante omnia ma- 1
gistratui, vbi carceratus detinetur, aduentum suum indicabit, & more Legatorum, vbi sibi audientia detur, allegando se nomine Imperatoriæ Maiest. ipsis quid significandum in mandatis habere, petet. Hic sæpissime † vnus 2
aut alter deputatur, vt à Commissario expiscentur, quid in mandatis habeat, & quare id à principalibus suis non fiat, vel occupationes allegantes, vel, si apud liberas Respublicas res expediendæ, non esse moris, vt in pleno Senatu (prout Aquisgrani, Noribergæ, & alibi) audientia detur. Hisce deputatis Commissarius breuiter, quid in mandatis habeat, exponet, & sibi certum diem ad actum (cuius in

propositione sua facta est mentio) perficiendum præstitui, flagitabit. An autem illis † petentibus copiam commissionis hoc ipso momento, & antequã res ad Senatũ delata, tradere debeat, quæritur? Quod indifferens esse puto: rectius tamen Commissariũ facere arbitror, si illud deneget, ac impetrata audientia se producere velle indicet. Sufficit enim hic sigillum Imperatoris ostendere. Cui & illud concinit, quod ostensio mandati debeat fieri in ipso termino agendi coram legitimatis, aut principalibus: *argu. eorum quæ supra lib. 6. part. 1. dicta sunt.* Quia itaque nulla adhuc adest legitimatio harum personarum, recte eo vsque, donec ad actũ processum, differtur cõmunicatio copiæ commissionis. An autẽ
4 † & captiuo præsentiã suã notificare debeat, quæritur? Et videbatur dicendum quod non. Siue enim nudam inspectionem consideres, non est id necessarium, cum nihil ipsi hic peragendum. Siue agatur de aliquibus punctis ex ipso quærendis: & idem obtinet. Quia tamen nonnunquam præter inspectionem carceris iniungitur, vt simul etiam persona, & corpus ipsius captiui inspiciatur, ne immundus & incomptus plane, hoc casu prodeat captiuus, denunciandũ ei existimo. Et cum id aliquando omitteretur, grauiter conquestas Partes
5 impetrantes scio. Sed † an etiam amicis hæc res denuncianda, ad extremum in quæstionem venit? Et licet ad id non teneri stricta ratione inspecta videatur: cum tamen certis de causis (vt pote, quod carcer interea, dum Cõmissarius in via fuit, sit mitigatus) renunciare possent huic commissioni, exemplo eorum, quæ supra *de ocul. inspect.* sunt tradita, præsentiam suam Cõmissarium iis significare, consultum erit.

CAPVT IV.

De iis, quæ amici incarcerati à Commissario petant, & quatenus horũ petitioni locus debeat dari.

SVMMARIA.

1 *Amicorum petitionibus quatenus sit locus dandus.*
2 *Præsentiam Commissarij denunciari carcerato petentes, an audiendi.*
3 *Assignationem diei examinis ad interrogatoria conficienda præfigi postulantes an audiendi.*
4 *An carcerato Adiunctus adiungendus, qui grauamina Commissario proponat.*
5 *An scripta exhibita sint Rotulo inserenda?*
6 *An super articulis ad petitionem partium testes examinandi?*

QVamprimum in locum commissionis ventum est, statim amici solicite Commissarium † expectantes, etiam non vocati 1
sæpissime sese ipsi offerunt, & plurima ab ipso efflagitant. An ergo, & quando horũ petitioni locus dandus sit, non immerito quæritur? De his itaq; paucis, antequã vlterius progrediamur, videndum. Primo † ergo petunt, 2
vt Commissarius præsentiã suam captiuo, & quãdo ipsum inuisere statuerit, significet: cui petitioni an annuere debeat, ex iis, quæ proxime præcedenti capite dicta sunt, manifeste apparet. Secundo † petunt sibi diem constitui & certiorari, quando magistratus examinandus, quo interrogatoria exhibere, & procuratorem ad videndum recipi iuramentum mittere possint: an autem id concedere debeat ex iis, quæ de interrogatoriis exhibendis & iuramento præstando tradentur, manifestum fiet. Tertio, vt † sibi liceat Aduocatum examini adiungere, qui in præsentia Cõmissarii & aduersæ Partis nomine captiui grauamina ea, quæ ad instructionem facere possunt, proponat. Quod licet necessario concedendum videatur, cum captiuum in carcere per procuratorem respondere posse Doctores concludant, vt videre licet *apud VVesenbec. cons. 10. num. 10.* Ego tamen nisi alia magna infirmitas adsit, quæ ipsum loqui, aut necessaria effari vetet, non concedendum arbitror, cum hic de nullo actu præiudiciali agatur, in quo Aduocati opera necessaria esse possit. Veritas enim hoc casu ab ipsamet Parte satis exponi Commissario sine Aduocati instructione potest. Est enim hic instar testis, qui per procuratorem regulariter deponere nequit. Nec hisce in cõtrarium allegata obstant: loquuntur enim Dd. in illo casu, quando incarceratus ratione absentię per alium defendi possit. Quarto, † Cõmissario multa scripta exhibent, 5
& petunt, vt ea Rotulo inserat. An autem hoc facere cogatur, quæritur? Et sane in ardua causa non ita pridem factum memini, vbi pro-

protestationes, probatoria instrumenta, ac consilia Rotulo inseruit, & ad Cameră transmisit. Id tamen nō fieri debere ex sequentib. dicendum arbitror. Primo, quia in commissione nulla eius rei fit mentio. Deinde, quia ad hoc, vt instrumenta producantur, Partes citari debent, quod hic non potest fieri. Tertio, quia supra diximus Commissarium habentem potestatem ocularis inspectionis, ad testium examinationem non posse ꝓcedere: vt & habens commissionem examinandi, ocularem inspectionem suscipere vel instruméta transumere nequit. Quarto, quia quod iure ordinario fieri debet, extraordinario modo peti nō potest. Siue ergo de actis quęramus, ordinaria via constituta est: vt scil. in Camera hoc fiat. Siue consiliis exhibendis, illud similiter ideo prohibitum, quod extrajudicialiter in Camera produci debere, stylus hactenus obseruauit. Gail. *lib.1.obs.107.num.13.* Frustra ergo & non sine magna suspicione Commissarius Rotulum alienis reb. in commissione non expressis grauat, & sibi ipsimet periculū, & toti causæ labyrinthum parat. Nā aut sine suspicione vult procedere, & danda copia Parti aduersæ: ac illi disputandi occasionem præstat, ad quod tamen in hoc puncto tanquam summario, vbi iudici citissime relatio fieri debet, nunquam deueniendum est. Aut non concedit, & suspicione maxime laborat, quæ aperto Rotulo ansam disputandi (& sic diutius captiuum detinendi) partib. præstat. Concludo itaq; tutius facere, si Partibus hoc deneget.
6 Ad † extremum & Partes in more habent exhibere articulos, & petere, vt super iis examinentur Testes. Et licet videbatur illis hoc concedendū, cū faciat ad docendum de veritate supplicationis, & alias visitatum, vt libello exhibito, illud in certos articulos extrahatur, & Commissario exhibeatur. Quod tamen (licet non sine magno commodo fieri posse arbitror) vix procedere hic existimarem. Primo, quia in commissione cū hoc fieri vult Iudex, Cōmissitio solet expresse iniungere, vt scilicet ad articulos exhibentis examinet, quod etiam in commissionibus in pictis mandatorum sine clausula, & sic summariis fieri consueuit. Quia ergo illud hic omittitur, statuendum, eos reiiciendos. Secundo si hoc admitteretur, interrogatoria deberent desuper expectari: quæ tamen ideo fieri nequeunt: quod Partibus non transmittuntur articuli, nec ordinarie citantur, de quibus infra latius dicendi occasio sese offeret. Et hęc de iis, quæ ab amicis adferuntur, dicta sufficiant.

CAPVT V.

Quid Commissarius, antequàm ad ipsum actum progrediatur, facere debeat: & primo, an legitimatione personarum opus.

SVMMARIA.

1 *Deputati à magistratu, an mandatum debeant pro[...] cere.*
2 *Pro affirmatiua. & num.3.*
4 *Præsentatio magistratus sine mandato sufficit.*

Circa hoc caput quæritur ergo primo, an si à magistratu quidam deputentur, vt non solum carcerem ostendant, sed etiā nomine Senatus de conditione carceris deponant, mandatum hoc nomine producere cogantur? Et † videbatur dicendum quod sic: esse enim delegatos hos non est dubium. 1 Delegatum † autem de mandato ostendere debere 2 supra ostensum est. Secundo ideo mandatum hic requiri videtur, vt Commissarius cognoscat, quousq; iussus ipsorum principalium sese extendat: ne si forte ratione excessus agatur, magistratus se excuset, quo postea in nouum labyrinthum Partes facile inciderent. Accedit, quod multi hic actus præiudiciales expediendi, qui speciali mandato opus habent: † veluti vt cōmentariensem seu custodē 3 carceris à iuramento relaxent. Qui actus ita comparatus est, vt sine speciali mandato expediri nequeat. Ne ergo in ipso actu Partes retardentur consulendo suos principales, an scil. actus illos expedire possint, consultum est hisce rebus in tempore prospicere. Et ex his videbatur inferendum, mandatum in scriptis requiri. Cum tamen † hic actus ita com- 4 paratus sit, vt magistratus ipse præsentet Cōmissario hos deputatos, illam præsentationē sine mandato sufficere, obiectione modo dicta non obstante, existimo: cùm ad hoc, (vt-

 pote,

pote, qui ab initio captiuitatis à magistratu ad hunc actum ordinati,) satis instructi præsumantur.

CAPVT VI.

A quo carcer inspiciendus peti debeat, & de contumacia.

SVMMARIA.

1 *Carcer debet Commissario aperiri, ad inspectionem.*
2 *A quo hoc petendum.*
3 *A principali non commentariense petendum.*
4 *An magistratus cogi possit à Commissario aperire.*
5 *Affirmatiua obtinet.*
6 *Magistratus excusationem ob detentionem ad alterius instantiam non admittendam.*
7 *Mandatis pœnalibus contra nolentem aperire vti potest Commissarius.*
a *Commentariensis vnde dicatur.*

HActenus de generalib. præceptis, nunc ad speciem, & primum ipsam carceris inspectioné descendendū. Vbi illud tractabitur. Si sola carceris inspectio fieri iubeatur,
1 quid Commissario agendum? Principio † illud sciendum carcerem debere Commissario aperiri, à quo autem hoc petere debeat,
2 queritur: Et † quia in commissione hæc verba plerumq; ponuntur, darauff den freyen Zugang vnd öffnung erfordert. idq; sine expressa nominatione à quo, videbatur cōmodissime
a à commentariense [qui ex eo, vt vult † Budæus, dicitur, quod commentaria eorum, qui in carcere sunt, conficiat, vide Calepin. *in verb. Commentariensis*, qui & depositarius dicitur, Castrens. *cons.* 42. *vol.* 1. Patis de Put. *de synd. c. an si plures.*] petendum, quemadmodum in simili de instrumentis transumendis traditur, eius editionem à commentariense recte peti, vt suo loco latius. Cum ergo eadem vtrobique ratio sit, idem ius merito statuimus. Quod
3 † licet splendide sic dicatur, non tamen hic à commentariense, sed à principali peti debere, rationi magis consentaneum est: cum cōmissiones plerumq; contra ipsum magistratum dirigantur, ac præiudiciale esset, si apud commentariensem peteretur. Nam daretur facile occasio delinquendi, cum multi alii sub hoc prætextu, captiuos accedendi ansam captarent, apud quos ergo carcer aperiri peti debeat, constat: nunc subsequenter hęc quæ-
4 stio exoritur. Si contumacē se †, magistratus exhibeat, & aperire nolit, q̄d Commissario faciendum, an ne eum cogere poterit? Et videbatur dicendum quod non, maxime si id in commissione non exprimatur: quia ad informationem tantum iudicis fit hæc inspectio, quo casu cum citatione non sit opus, (vt supra monui) coactio quoque non videtur esse
necessaria. Contrarium † tamen eo non ob- 5
stante verius esse ex sequentib. patet. Primo, quod hæc inspectio, quoad hunc punctum, nihil singulare à simplici oculari habeat: cum itaq; supra dictum, simplicem à nemine impediri, & non exhibentem rem inspiciendam puniri posse, sequitur idem ius hic statuendū: vnde sæpe in hisce commissionibus additur hæc clausula. Ob auch sie N. N. auff ewer ersuchen in einem oder dem andern willfährig/oder auch hierzu befürderlich zuseyn/sich sperrē oder widern würden/in was Schein das beschehe/ dieselbigen bey zimblichen peenen der Rechten darzu halten/daß sie den Rechten vnd der warheit zu stewr sich hierinn der gepür erzeigen/ vñ nicht widersetzen/2c.

Sed solent hic sępe † magistrat⁹, apud quos 6
detinentur, se excusare, non motu proprio, sed ad instantiam alterius Principis captiuum detineri: & sic in ipsius præiudicium, antequā is certioretur, & in id consentiat, se carcerem aperire non posse? Huic tamen exceptioni nō est locus dandus: cum enim de carcere inspiciendo agitur, non illud quæritur, ad cuius instantiam captiuus detineatur, sed qualis sit carcer. Huic secundo accedit, quod Camera præsumatur notitiam ex narratis eius habuisse, ad cuius instantiam impetrata commissio, maxime si in causa Nullitatis (vbi acta id satis declarant) decreta. Tertio & illud certum est, Tertios hos impedire hanc commissionē minime posse, quemadmodum supra de oculari inspectione dictum est, & ratio ibidem tradita hic quoq; locum habet: atq; ideo frustra eorum expectatur consensus. Quarto hęc res confirmatur ex eo: quod quemadmodum Tertius instrumenta in Archiuo habēs, ad petitionem Iudicis edere tenetur, etiam tunc cum Tertius non ibi deponens ea edi petit, vt infra de instrumentis explicabitur: ita etiam Pars hic, tametsi captiuum ad alterius instantiam

instantiam detineat, licet ipsa non sit in lite, tamē iussu omnium Superioris, qui ante decretam cōmissionem omnes circumstantias diligenter perpendisse, & examinasse præsumitur, carcerem aperire cogitur. Hisce accedit, quod in commissionibus (vt iam monui) illa verba, In was schein/h.e. quali etiam prę-
7 textu id fiat, addantur. Ex † quibus concluditur, Commissarium mandatis pœnalibus cōgere nolentem aperire carcerem eo modo, qui in literariorū documentorū editione traditur, procedere posse, nec eum in contrarium adductis rationibus moueri debere. Nam ꝙ ad primum attinet, respondetur, etiamsi hoc in commissione non exprimatur, tamen implicite satis subintelligi: ideo autem forte nō adiici expresse, quia non ita temerarium magistratum fore existimatum, vt hac in parte eius Commissario refragetur: quamuis hæc responsio subtilius excussa vix subsistat. Ad secundum respondetur, quod licet nō semper requiratur Citatio, tamen quin qui pro citato habetur, præsens contumax puniri possit, non est dubium.

CAPVT VII.

An solus Commissarius, an vero Partes & captiuus inspectioni præsentes esse debeant?

SVMMARIA.

1 *Amici captiui an inspectioni debeant adesse.*
2 *Negatiua.*
3 *Refutatio obiectionis.*
4 *An captiuus debeat esse præsens.*
5 *Negatiua placet.*
6 *Qui detinent captiuum, an debeant adesse.*
a b *Commissarius an solus parte absente, visitare debeat carcerem, vbi disputatur an Commissarius cogere possit, vt solus admittatur.*
c *In carceris visitatione an Commissario Adiunctus dari possit.*

HIc ante omnia illud quæritur, an Cōmissari⁹ solus, an vero in p̄sentia amicorum, Partiū, & aliarū p̄sonarū hunc actum perficere possit, ac debeat? Quoad † amicos videtur
1 dicendu, eos tanq̄ partes impetrantes, vt & in aliis ocularis inspectionis speciebus interesse debere: diuersitatis .n. ratio vix dari aut assi-
2 gnari pōt. Contrarium † tamē persuadet, ꝙ hi sępissime nō soleant ad hunc actū citari, vt supra ostensum. Quotiescunq; ergo nō citātur, vtiq; nec ad ipsum actū adhibendi. Secundo adhibiti hoc casu qd efficerent, aut qd eorum p̄sentia op⁹ sit, nō video. Cum ergo pręsentes nihil pagere possint, frustra adhibentur: nam magis impediunt, quā ꝑmouent actū Commissarii. Tertio hisce accedit, ꝙ in aliis commissionib. ocularium inspectionū plerunq; fiat mentio, eos adhibendos: ꝙ cum hic omittatur, diuersum statui debere firmiter concludendū est. Nec † mouet in contrariū allatū: nā 3
ex modò dictis diuersitatis ratio manifeste apparet, cum rationes, quæ id alias regulariter fieri volunt, cessent, maxime illa, quod demonstratio in oculari inspectione, finium præsertim, debeat ab ipsa Parte fieri, qua hic, vbi carcer inspiciendus, opus nō est, cū nō ita late pateat, quin sine demōstratione describi possit. De † ipso aūt captiuo quæritur, an is in 4
carcere relinqui, an vero tādiu, donec Cōmissarius actū ipsum absoluit, alio loco collocari debeat? Et licet videatur dicendū, captiuum hoc casu in carcere relinquendū, quia ipse in eo detentus rectissime rem demonstrare, & Cōmissarius ex ipso varias circumstantias inq̄rere possit: eo tamen argumento † nō atten- 5
to contrariū videtur verius, qa Commissario ideo ocularis hæc inspectio demandata, vt ꝓprio motu aliqd inquirat, in quo pręsentia captiui nō est necessaria, & militant hic eædē, q̄ in pręcedēti casu, rationes. Tertio † q̄ritur, an 6
ii apud quos detinetur captiuus, vnà ad carcerē deducendi? Et videbatur simpliciter affirmatiue concludendū: qa hoc casu à nemine melius, & rectius demonstratio fieri pōt, quā ab ipso, qui eū in custodia habet, & cui circūstantiæ carceris optime sunt notę. Accedit, ꝙ cōmissio tacite hoc iniungere videatur, dum magistratui mandat, vt carcerē ostendat, ꝙ sane de eius pręsentia continua intelligendū. In contrariū tamē militat hęc ratio, ꝙ in omnib. fere commissionib. impetrans, & contra quē impetratur, quoad actū corā Comissario pficiendum, ęquiparētur, & vbi vna, ibi & altera adhibenda. Quinimo semper in dubio magis pręsentia impetrantis, quā contra quem impetratur, requiritur, cum hęc sola sumtus faciat. Quia ergo supra impetrantē exclusimus, merito

merito & Partem contra quam remouemus. Et id vel eo magis, ꝙ præsumatur in absentia impetrantis & carcerati ex affectione omnia demonstratura, quo casu nullitas aut iniquitas resultaret, quæ à Commissario præcauenda. Nec quid ad rem facit in contrarium allatū: nam commissio solum ad id, vt carcer demonstretur Commissario, respicit. Solus ergo ipse cum pictore, si opus esse videat acceder. Et sic cessat hic ratio, quæ in ordinaria oculari inspectione consideratur. Demonstratio autem hæc quomodo fieri debeat, in ipsa cōmissione exprimitur, scilicet demonstrando locum & inspiciendo tantum. [Vidimus tamen non ita pridem cum Commissarius actū hunc expediret, semper Domini detinentis Notarium, & testes, ac alios vnà comparuisse,
a & varia in præsentia captiui † disputasse, & ad calamum dictasse, in causa D. Hagen contra Herrn Hertzogen zu Braunschweig. Sed quia de eo nihil adhuc in Camera decisum ꝓ fundamento allegari non possunt, & licet Com-
b missarius peteret, vt se solū † admitteret, ipsi denegatum; vnde Commissarius sub pœna aliquor marcarum iniunxit vt fieret, & discessit. quo acto, vtraq; pars in Camera supplicauit, vna petens declarationem pœnæ, altera processus appellationis, verū vtriq; abgeschlagen. Ego puto declarationem pœnæ ideo denegatam, quod non formaliter petitū: An autem Adiunctum admittere cogatur, si in cō-
c missione nulla † fiat mentio? Non puto per ea quæ de momentanea possessione dicuntur ob periculum moræ.]

C·A·P·V·T VIII.

De iis, quæ Commissario in ipso actu inspectionis consideranda.

N. B. Verba ex Tit. Liu. initio huius Capitis 1. parenthesi, seu his notis [ ] inclusa, alieno loco posita, & postrema huius cap. parenthesi in initio, ante verba: Ad extremum inserenda sunt.

S V M M A R I A.

1 *Introitus carceris considerandus.*
2 *Carcerem subterraneum fœtidum, an Commissarius ipse præcise inspicere cogatur.*
3 *Pro Negatiua.*
4 *Mandatum nihil inhonesti continere debet.*
5 *In mandato generali, quæ valetudinem & salutem offendunt, non comprehenduntur.*
6 *Pro Affirmatiua.*
7 *Quomodo sibi Cōmissarius debeat cōsulere in tali casu.*
8 *An possit delegare Commissarius artificib. hoc onus. n. 9.*
10 *Murarius adhibendus & quare.*
11 *An Murarius contumax à Commissario puniri possit?*
12 *Negatiue & 13. 14.*
15 *Peritis se excusantibus quid agendum Commissario.*
16 *Electio aliquo ad ingrediendum, qua Commissarius ab ipso quærere debeat?*
17 *Si carcer supra terram inspiciendus, quæ Commissario consideranda.*
a *Carcer in loco publico quando esse debeat; & quot species carceris.*
b *Carcer ex nigris lapidibus construendus.*
c *In carcere plerumq; custos in porta cum clauibus depingitur.*
d *Carcer virorum & mulierum diuersus.*

CIrca ipsum actum [Nam Titus Liu. *dec.* 1. *lib.* 1. dicit † locū publicum debere con- a
stitui, & Plato *lib.* 10. *de legib. prope fin.* tres species carceris describit, ne promiscue conijciantur in vnum, debet autem constitui in loco maxime publico & dilucido. Nono externa considerabit, nam ex eo multæ circumstantiæ desumuntur, inde Baptist. Leo *lib.* 5. dicit: carcerem fieri debere † ex nigris lapidi- b
bus *c.* 5. *n.* 6. Decimo, & ostium notabit; † nam c
depingitur plerumq; custos in porta habens claues in vna manu, *Clem.* 1. §. *fane, de hæreticis.* & hastam in alia, vt possit resistere, *arg. cap. regnum.* 33 *quæst.* 5. *cap. quid prodest. in fin.* 70. *distin.* Thomas Cerdan. *d. l. c.* 5.] modum, per quem ad carcerem peruenitur, describet, † introitū 1
scil. quot gradibus à terra distet: Si subter terram, & gradus adsint, eos similiter considerabit. Circa quod tamen illud in quæstionem venit: An † si carcer subter terram sine gradi- 2
bus (vt sæpe inueniuntur) constitutus, adeo vt non nisi demisso fune (vt si inspiciendus, perlustrandus, & describendus ab ipsomet Commissario, ipsi insidere oportet) detur accessus, hoc casu præcise Commissarius ipsemet inspicere cogatur? Quæ sane quæstio probabiles in vtramque partem recipit rationes. Et † pro negatiua hæc militant: Primo, ꝙ 3
videatur ignominiosum Commissario in magna dignitate constituto, ad instar furum aut malefactorum funi insidere, & sese ab alto demittere. Cum † ergo iuri communi sit 4
consonum, mandatum tantum ea, quæ honeste fieri & expediri possunt, continere: sequitur mandatum Imperatoris generale huc se non extendere. Vnde Dd. docent non teneri magnum Dominum suo Regi seruire, si honestatis

honestatis ratione, vtpote quod ipsius conditioni contrarium sit, non licet. Rebuff. *de lit. obligat. artic. 6. gloss. 2. nu. 19. & 21.* dicit seruilem actum honestum virum non tenere suscipere. Deinde & illud notū est, carceres hos subterraneos plerunq; propter abundantiam humorum pessimos odores gignere, qui Commissariis, vtpote viris doctis, & hisce odoribus nō assuetis, facile morbos accersent: In man-
5 dato † autem, quantumuis generali ea tantum comprehenduntur, quæ sine discrimine valetudinis, aut saluris expediri possunt. Hinc egregie post Ripā tradit Rebuff. ꝙ Iudex non possit cogere etiā vilem ad sepeliendum mortuos tempore pestis, vel ad seruiendū. Inciuile enim esset damnare ad opus, quod salua salute exercere non potest, *in tract. de lit. obligat. art. 6.*
6 *gloss. 2. num. 23.* In contrarium † tamen non leuiores stant rationes: primo, quod sæpissime & fere semper, cum de duritie carceris quæritur, soleant Partes narrare, carcerem esse durum, male olentem & subterraneum, ac proinde mitigandum. Cum ergo simpliciter per Commissarium hanc rem expediri mandauit, omnes circumstantias, probe considerasse omnino præsumendum est: & per consequens si Cōmissario id graue fore præuidisset, clausulam hanc adiecisset, vt si ipse per se non possit, per alium expediret. Quod & tūc maxime videtur procedere cum Cōmissarius simpliciter Commissioné acceptat, cōtra quam, propter hęc incommoda, licite ante acceptationē protestari, & se eo nomine excusare potuisset.
7 Quia † tamen graue est, hoc onus ita suscipere, quomodo sibi consulere debeat Commissarius vidēdum. Et videbatur, prima facie Cameram esse adeundā: idq; vel eo magis, quod hic plurimæ clausulæ alias necessariæ deesse videātur. Quæ tamē via in hoc processu, cum de captiuitate personæ & ita celerrima expeditione agatur, non attendenda videtur.
8 Quid ergo † faciendum an alios, qui id suo nomine expediant, adhibere poterit, quæritur? Et ex supra dictis dicendum, quod non: quia est hæc species quædā subdelegationis, quæ regulariter prohibita. Deinde neq; directo, neq; per indirectum ad Commissioné hic actus referri potest: Quia tamen, vt modo dictum, ita comparatus, vt honeste per Commissarium expediri nequeat: si non delegationi proprie sic dictæ, attamen adhibitioni periti locum esse non dubito. Ad cuius rei confirmationem pondero ea, quæ supra de perito adhibendo dixi, illum scilicet etiā tunc adhiberi posse, cum necessitas ita efflagitat, prout & ex exemplis ibidem adductis, de pictore prę sertim & interprete, manifeste cōstat. Nec huic obstat in contrariū adductum: nam hoc casu non est delegatio, sed † tantum ministerium alicuius actus, in præsentia Commissarii 9
perficiendum, demandatur. In adhibendo autem hoc perito primo cōsiderabit ea, quæ supra de peritis dicta, ac talem eliget, qualē ibidem requisiuimus. Secūdo, † quia hic de actu 10
subter terram peragēdo tractatur, cuius conditio nulli melius quā Muratio constare possit, talem hic adhibendum censerem. Illud autem † in controuersiam vocatur, an Commis- 11
sarius contumacē hunc peritū possit punire? Et quāuis videatur dicendū hic, quod in oculari inspectione ordinarie faciēdum, cum peritis obtinere, & per consequēs cogi posse, per ea quæ supra *part. 1.* de artificibus dicta sunt. Aliud tamen † sequētes suadere videntur ra- 12
tiones: primo, quod in Commissione eius rei nulla fiat mētio. Deinde, quod eadē ratio hic in perito, quæ in ipso Cōmissario militet, hoc est, ideo ipsummet Commissarium nō ingredi carcerem: quia vel ratione honestatis id nō licet, vel quod ex malo odore morbum forte metuat. Non debet ergo alteri iniūgere, quod ratione honestatis vel valetudinis, ipsemet, cum posset facere, renuit. Nec hisce aduersatur, † quod de perito eligendo diximus: nam 13
licet Commissarius punire possit, tamen & illud certum est in iisdem casibus in quibus cogere potest Cōmissarius peritos, in iisdē ipsum à Camera cogi posse: vt supra *lib. 2. & 4. part. 1.* edocuimus. Cum ergo eadem ratio hic subsit in Commissario & perito: idem quoq; merito ius statuendum. Rationem autem eandem, imo maiorem hic subesse ex eo constat, quod ex statuto, & † consuetudine per integram fe- 14
re Germaniā actus hisce similes exercere cogi non possint. Quinimo si talis actus à peritis peragatur, etiā Iudice mandante, ignominio-

sum id esse ducunt, & ad hos actus adhibiti in tribu existentes remouentur, nondū recepti, petentes nomina sua inscribi, repulsam patiūtur. Hinc patibulū ab vno aut altero fabro lignario non ædificari, sed integram tribum adesse debere experientia testatur. Si ergo tales vel similes exceptiones moueantur, iis tanquā releuantibus locum dabit Commissarius, nec hos deinceps cogendo grauabit. Nam ea, quæ supra ex Rebuff. deducta sunt, loquuntur tam in Iudice, quā in eo q seruit Iudici, id est, Delegato. Rebuf. *d. loc.* Quid autem iis dimissis faciendū Cōmissario? (Desistere enim hoc casu ab incepto non videtur consultū.) Prospiciet
15 ergo† de alio, cuius professioni hoc actu nihil decedit. Erit autē is commentariensis, seu carceris custos. Ne tamē hic partialis eligatur, tali abstinebit, qui isti magistratui, sub quo carceratus detinetur, subest, & ab eo officiū gerit. Commentariensis ergo vicini alicuius accersendus. Quod si tamen commode talis haberi nequeat, subiectum & officium sub detinente habentē sumet, eumq; iureiurando astringet, & à iuramento magistratui præstito ad eū modum, qui de peritis in arte traditus est, relaxa-
16 bit. Eo electo, † ne falsitas aliqua cōmittatur, Commissariū è superiori loco, ex hoc homine in carcerē demisso sequētia quærere posse puto. Primo, quale sit fundamentum carceris, an pauimentum habeat, an vero nuda terra? Et si nudam terram dicat, an humida, an vero sicca? ex eo enim an salubris nec ne coniicitur. Deinde de ipsa forma inquiret, an quadrata, vel rotunda? &c. Tertio, si quadrata, aut triangularis dicatur, chordula mensurari latera iubebit, quā Commissario rediens tradet. Quarto, de ibidem repertis quæret, an sedes vel locus vbi quis commode sedere possit adsit? & an lectus, & qualis? cuius partes omnes sibi describi curabit. Si lectus deficit, an stramen adsit, & quantū, & an id vetus vel recēs, humidū vel siccum? An etiam locus (salua reuerentia) vbi opus naturæ reddere possit, & qualis eius exitus: Multi enim instar pecudū vno eodemque loco edere, & hoc opus perficere coguntur. Ne autem hac in parte, mala responsione decipiatur, & quo rectius in tali actu ad omnia appositum eliciat respōsum, simulabit Commissarius, se per alium etiā reiterato fieri curare velle inspectionē. Finaliter Commissarius omnia hæc, quæ ita referuntur, diligenter annotari curabit. Et tantum de actu, qui à Commissario, carcere sub terra constituto, expeditur. Si vero† supra terram vel infra ita compa- 17
ratus carcer, vt cōmode ac sine læsione detur accessus, ipsemet eum ingredietur, ac primo carceris ianuas, & quomodo claudātur, inspiciet. Deinde fenestras diligēter considerabit, & primū quales sint, an cancellis munitæ? secundo, latitudinē earundem: tertio, quo tendant lumina: ex eo enim multum colligitur à Iudice, cum aer circa ortum & meridiem salubrior septentrionali & occidentali habeatur. Quarto, Geometrice ipsius carceris altitudinem, latitudinē, longitudinem, & profunditatem metietur, quod chordula seu linea optime fieri posse in aperto est. Quinto, qualitatē describet, quales parietes, an lignei, vel lapidei? Sexto, quot scamna aut sedes adsint. Septimo, an & lectus, & quales singulæ eius partes. Octauo, etiam in quo loco ciuitatis aut arcis situs sit carcer, adscribendum. Locum enim ab hominibus longe separatum carcerem aggrauare certum est. [Ad extremum qui sint in carcere. Nā mulieres à viris separatæ † debent d
esse. *l. quoniā. C. de custod. reor.* quod licet à Iustiniano correctum, qui vult in monasteriū detrudi, *auth. nouo iure. C. de custod. reor.* Couarr. *lib. 2. variar. resol. q. 1. nu. 3.* tamen in criminalibus in Germania nō obseruatur, vt nec in Hispania, Cerdan. *d. l. c. 5. n. 9.*] Alias circumstantias prudens Commissarius ipsemet facile considerabit, ac quæ Iudici scitu necessaria esse cognoscet, inuestigabit. Hæc tantum instructionis gratia hic monuisse sufficiat.

CAPVT IX.

De inspectione corporis Carcerati.

SVMMARIA.

1 *Corporis inspectione demandata quid Commissario faciendum.*
2 *Manica ferrea, quæ carcerem aggrauant, si adsint intuenda.*
3 *Denudati pedes ratione manicarum ferrearum an læsi, inspiciendum.*
4 *In excessu torturæ omnia membra consideranda.*
5 *In aduersa valetudine color faciei intuendus.*

6 Cor-

6 *Corpus denudatum inspiciendum.*
7 *An Medicus adhibendus casu quo captiuus conqueritur, & Commissarius nulla mortis signa deprehendit?*
8 *Pro affirmatiua.*
9 *Negatiua æquior censetur.*
10 *Refutatio obiectionis.*
11 *Pro perito is non adhibendus, qui captiui curam habet.*
a *Carceratus quando ob morbum relaxandus.*

a CVM [morbus sæpe allegetur, & carcer eo casu † si non plane relaxandus, quod Doctores volunt, & Coler. hisce verbis *de processib. executiuis. cap. 6. part. 1. num. 92.* innuit: Ripa tamen *vbi supra* addit notabilem limitationem, vt nõ procedat hęc conclusio, imminente periculo mortis, tunc enim debitor dimittendus est ex carcere, vt curã animæ suæ agere possit; cũ salus morituri, cuicunq; causę pecuniariæ præferri debeat. Ripa *d. l. obligatione, num. 31. per cap. non satis. distinct. 86. & facit l. iubemus. C. de sacros. Eccl.* Cautus tamẽ illo casu sit Iudex, vt nihilominus ægro custodes adhibeat, argumento eius, quod tradit Ioan. de Plat. *in dicta l. nemo carcerem. num. 1. ff. quod metus causa.* ne in euentum reconualescentiæ, vel morbi simulationis, euadendi & subtrahendi sui copia & occasio præbeatur debitori, atq; ita Iudex litem faciat suam, & conueniatur pro debito principali, in vicem debitoris, per ea, quę tradit Ioan. Fab. *in §. fin. num. 6. Institut. de action. per l. quoties. C. de exact. tribut. lib. 10. ac facit l. quemadmodum. §. magistratus.* & ibi Bald. *ff. ad legem Aquil.* Tamen minuendus, idcirco] sæpissime ad instantiam Partium non solum carceris, sed & ipsius corporis inspectio, hoc modo Commissario demãdatur, daß er deß Verhafften Gelegenheit vnd Vmbständ eigentlich besichtiget. Hoc est: vt captiui conditionem & circumstantias diligenter consideret: quæritur quid Commissario stantibus his verbis faciendum? Hoc † loco, primo & ante omnia curabit captiuum ex carcere, si is tenebrosus, educi, & in aliud conclaue magis lucidum sibi exhiberi. Nam tenebræ huic rei maxime obsunt (licet alias ad inspiciendum corpora quarundam personarum aptissimæ censeantur. *l. prima. ff. de ventr. inspiciend.*) Et hinc in Commissionibus expresse iniungitur Commissario, Jhne den Gefangenen an das Liecht zustellen/ vnd seine Person zubesichtigen. Secundo, si manicæ ferreæ, aut compedes appositi eos intuebitur Cõmissarius, † & quomodo constituti, describet: [ita catenas dimensus est Commissarius in causa D. Hagens cõtra Braunschweig.] non enim parum carcerẽ aggrauant, vt constat ex traditis à Natta *consil. 319. num. 4.* [& conueniunt scripta à Prosper. Farinac. *in criminal. quæst. tit. de carceribus. quæstion. 27. num.* 100. vbi dicit; non, nisi in grauioribus delictis compedes adhibendos, & *numero* 102. ait; solam grauitatem delicti non esse causam sufficientem ad iniiciendos compedes, nisi confessus & conuictus; Et id tunc demum cum non est tutus locus carceris, alias ne conuicto quidem iniici, *dicta l. num.* 102. & addit notabiliter *numero* 103. etiam in casu in quo carcerati sunt detinendi in vinculis, compedibus & ferreis, non tamen debent huiusmodi ferramenta talia esse, vt carcerato dolorem, seu cruciatum afferant, sic enim probat optime text. *dicta l. 1. C. de custod. reorum.* in illis verbis, interea vero reo exhibito non ferreas manicas inhærentes ossibus mitti oportet, sed prolixiores catenas, si criminis qualitas etiam catenarum acerbitatem postulauerit, vt & cruciatio desit & permaneat sub fida custodia. Et per istum textum hoc idem expresse voluerunt Boer. *d. decis. 216. post n. 3. vers. tamen textus. in d. l. 1.* Foller. *in d. pract. crim. d. verb. vel carcerentur. sub nu. 3. & 8. fol. mihi 156.* Iodoc. Damhoud. *in pract. crim. cap 17. tit. de carcera. nu. 6.* Cyril. *in sum. crim. d. tit. de custod. reor. §. 1. vers. ita tamen.* Anton. Gomez. *var. resol. tom. 3. d. c. 9. de captur. reor. nu. 6. sub vers. itẽ adde, quod carcer & vincula.* ac late post Angel. Thom. Cerdan. *in tract. de visitat. carcer.*] Tertio, denudatos pedes intueatur eo loco, vbi manicæ ferreæ ipsi appositæ, an & quales cicatrices supersint? Quarto, † si forte de excessu ratione torturæ agatur, membra omnia, in quibus se læsum putat captiuus, diligenter intuebitur. Quinto, † si ratione aduersæ valetudinis Commissio impetrata, primo colorem faciei, an pallidus, vel flauus, inspiciet. Ex † eo enim plurima indicia colliguntur. Sexto, ipsum corpus denudatum, &

q 2 quomodo

quomodo illud constitutum inueniat, descri-
6 bet, an † macilentum, vel pingue? an ex diuturna lecti incubatione, foramina, & quibus
7 in locis, in corpore extent. Quæritur † autem circa hæc, an si Cōmissarius morbi signa nulla animaduertat, de eo tamen valde captiuus conqueratur, medicum adhibere, eiusq; iudicium exquirere possit? Et licet videbatur dicendum quod non, cum eius rei in Commis-
8 sione nulla fiat mentio. Ac † Iudex ipsemet ex circumstātiis à Commissario sibi enarrandis, facile an morbi suspicio adfuerit, iudicare po-
9 test. Contrariū † tamē pro hoc casu æquius, & forte etiam verius: quia enim iniungitur Commissario, vt de indiciis inquirat, & id ipsi concessum videtur, vt si indicia manifesta non deprehendat, eius rei peritos consulat, cum & alias peritos adhibere, flagitante necessitate, vt supra hoc libro, & alibi docuimus, permis-
10 sum. Nec † mouet in contrarium adductum: nam licet Iudex ex signis manifeste apparentibus aliquid colligere possit, tamē nos hic de
11 tectis morbis agimus. In hisce † autem peritis adhibendis omnia, quæ supra de Medicis dicta sunt, considerabit, & specialiter illud attendet, vt non facile illum, quo ipse captiuus vtitur, adhibeat: is enim suspicionis nota propter affectionem non caret: quamuis & eum (vt infra dicetur) tanquam Testem examinari posse non sit dubium. Et tantum de nuda carceris & personæ inspectione: quia autem aliquando non nuda solum inspectio Commissario iniungitur, sed etiam additur, vt de conditione ipsius incarcerati inquirat, & circa eam rem plurimæ quæstiones oriantur, de iis quædam sequentibus capitibus tradenda sunt.

CAPVT X.

Si Commissario iniungatur, vt de conditione incarcerati inquirat, ex quibus quærendum.

SVMMARIA.

1 *Iniuncta inuestigatione conditionis carcerati, à quibus quærendum: duo sunt casus distinguendi.*
2 *Verbu* Gewalthaber *, an comprehendantur deputati eorum qui captiuum detinent.*
3 *Pro Negatiua.*
4 *In Camera comprehenduntur.*
5 *Refutatio obiectorum.*
6 *An hisce verbis comprehendantur ianitores & commentarienses.*
7 *Pro affirmatiua.*
8 *Refutatio obiectionis.*
9 *An captiuus examinari possit aut debeat.*
10 *Negatiua opinio.*
11 *Affirmatiua verior.*
12 *Casu quo captiuus aut magistratus, si ad alios in testimonio referunt, an & isti examinandi.*

SÆPENVMERO Commissario iniungitur, vt diligenter inquirat de † conditione 1
Carcerati: Quæritur ergo, primo, à quibus quærendum? Circa quā rem hi casus statuendi, quod aut exprimitur specifice in Commissione, qui exaudiri debeant, & illas personas præcise esse sequendas aliqui putant: aut non nominantur certæ personæ in specie, sed vel nomine collectiuo iniungitur, Daß sie deß Gefangenen Gelegenheit / so wol von jhme selbst / als dem Raht / oder dessen verordneten / vnd Gewalthabern / vnd sonsten erkundigen. Hoc est: Vt conditionem captiui tam ab ipso quam à magistratu, aut eius deputatis & mandatariis vel alias inquirant. Sub quibus verbis, Gewalthabern / qui comprehēdantur nō immerito quæritur. Et primo, † an deputati, qui 2
captiuum detinēt, hisce verbis contineantur? Et † videbatur dicendum, quod non, quia 3
sunt instar Testium. Cum itaque iuris sit, Testem in causa propria neminem esse posse, merito & hi reiiciendi, nec sub hisce verbis comprehendi posse videntur. Et quamuis ad hoc fundamentum subuertendum dici possit, testes hosce de facto vniuersitatis deponere, & proinde admittendos esse, quemadmodum & vulgo de aliis Testibus traditur: diuersa tamen in præsenti nostro casu subest ratio. Non enim sunt hi Testes de vniuersitate tantum, sed ipsarummet partium locum obtinent, cum vicem Magistratus gerant. Eo † ta- 4
men refragante, quia Camera Imperialis hos proprio nomine videtur describere, vocādo illos disertis verbis, Gewalthaber / eos statibus his verbis non reiiciendos à Commissario statuendum est. cum alias in nulla fere persona verificari possint. Nec obstant, † quæ 5
pro contrariæ opinionis assertione adducta sunt,

ſint, quia in præſenti caſu non de plenis probationibus, ſed de aliquali ſaltem informatione iudicis agitur. Sub his verbis igitur principaliter deputatos à Senatu comprehendi poſſe exiſtimo. Sed † an Ianitores & commentarienſes, ſub hiſce verbis comprehendantur quæſtionis eſt? Et licet videbatur dicendum quod non, quia hi ſub vocabulo, Gewalthaber non veniunt: verbũ enim hoc, Gewalt/ poteſtatem quandam ſignificat: habere vero, habentes dicuntur: vt ſupra *lib.* 3. *part.* 1. dictum. Deinde quod hi teſtibus hic æquiparentur, & per conſequens, cum ſubdi-
6

7 ti ſint, reiiciendi. Contrarium † tamen videtur eſſe verius, cum non ſolum *poteſtatis* verbum latiſſime pateat, ſed etiam commentarienſes hos ſi non poteſtatem aliquam, attamen & mandatum cuſtodiendi habere, nemini dubium eſſe exiſtimem. Quod & eo iuuatur, quia non ſolum der Gewalthabern/ hoc eſt, habentium poteſtatem: ſed etiam der Verordneten/ hoc eſt: Deputatorũ fit mẽtio, ſub quo vocabulo late ſumpto, recte commẽtarienſis cõprehenditur. Nec his † obſtat,
8 ſi dicatur commentarienſem hũc eſſe ſubditum: Quia ob id relaxari poteſt à iuramento inſtar teſtis ſubditi, qui in cauſa Domini in teſtem productus à iuramento Domino præ-
9 ſtito relaxatur. An † autem & ipſe captiuus
10 examinari debeat aut poſſit, quæritur? † Et videbatur dicendũ ꝙ non, quia captiuus hic ſit ipſemet impetrans, quem in ſui gratiam omnia depoſiturum non eſt dubium. Cuius etiam intentio, quia ex ipſis narratis ſupplicationis pro mandato de relaxando aut mitigando colligitur, fruſtra quæri videtur. Contra-
11 rium † tamen veritati magis accedit, ſi modo generaliter in cõmiſſione dicatur: Daß er die gelegenheit/ mit fleiß erkundigen ſoll: h. e. Eũ conditionem diligenter inquirere debere. Si enim ipſius aduerſarii audiri poſſint, multo magis ipſi hoc concedendum; cum fauor captiui ſit maximus, vt ſupra deductũ eſt. Hiſce accedit, quod à nemine melior informatio, quam ab ipſo captiuo fieri poſſit, & hinc fere ſemper vbi carcerantis & eius mandatariorum, ibi & carcerati fit mentio in commiſſionibus his verbis: So wol von jhme ſelbſten/ als dem Raht/ oder deſſen verordneten vnd Befelchhabern erkundiget: hoc eſt: Tam ex ipſo captiuo, quam magiſtratu aut eius deputatis & mandatariis inquiritote. [Vel, von den gefangenen/ wie es mit jhme biß dahero gehalten zuerkündigen vnd zu lernen: hoc eſt: vel de carcerato, qua ratione hucuſque cum eo actum indagare & inquirere.] Nec hiſce aduerſantur, quæ in contrarium diſputata ſunt: nam reſpondetur non ſemper ipſum captiuum eſſe impetrantem, ſed ipſius amicos ſæpe, etiam ipſo inſcio, imo aliquando nolente, hanc rem in ſe ſuſcipere, & ſic non tam de ipſius, quam amicorum narratorum iuſtificatione agi. Illud † autem maius dubium habet, 12
An ſi captiuus in ipſa depoſitione dicat, tales & tales conditionem hanc ſuam optime noſſe, vel ſi etiam magiſtratus eo ſe referat, teſtes illi relati examinari debeant? Et videbatur ſimpliciter dicendum quod non, quia Camera exprimendo certum genus perſonarũ, alios excludere videtur. Nominando ergo Gewalthaber/ Verordnete/ & captiuũ, reliqui cenſentur excluſi: Secundo huic adminiculatur, quod commiſſio hæc proprie dicatur ad inſpectionem carceris faciendam decreta, ideoque vltra perſonas incarceratas, & ad id deputatas nõ extendenda: Aduerſam tamen ſententiam & hoc noſtro caſu obtinere arbitror. Primo ex generalibus verbis Cõmiſſionum. Secundo, quia in ſimili traditur, vno inſtrumento ad aliud ſe referente, relatum etiam à Commiſſario exigi & tranſumi poſſe: prout infra explicabitur. Quinimo ſi teſtis ſe ad aliquam rem aut perſonam referat, eam ipſi exhibendã ſupra de teſtibus docuimus. Nec his aduerſantur in contrarium deducta: nam ad primum reſpondetur, quod licet certum genus exprimatur, tamen illud nõ ſemper neceſſario inducere excluſionem aliarum perſonarum. Hinc videmus Teſtes aliquando de nouo produci coram Commiſſario, etiamſi antea aliqui tantum nominati inueniantur. Ad ſecundum reſpondetur, quod licet ad inſpiciendum hæc Commiſſio proprie decernatur: tamen ex eo recte non inferri, alias commiſſiones excludi: nam propter excellentiam dicitur ocularis inſpectio

carceris, non vero vt aliæ species excludan-
tur. Sic & cum hac inspectione detinens ca-
ptiuum; vt & ipse captiuus examinatur, nec
ob id nomen commissionis immuratur: Si-
militer in instrumentorũ transumptionibus
sæpe testes adhibentur, nec tamen ex hoc na-
tura commissionis immutari dicitur, prout
infra latius explicabitur.

CAPVT XI.

An iureiurando hæ personæ astringendę.

SVMMARIA.

1 *An iuramentum hisce personis examinandis deferendum?*
2 *Pro negatiua: & num.3.*
4 *Affirmatiua sententia, & rationes.*
5 *Refutatio contrariorum: & num.6. & 7.*
8 *Quid si magistratus aut deputati renuant iurare propter priuilegia.*

VIDEBATVR prima facie iusiurandum
1 hic non habere locũ. Primo, quia† de eo
nulla in commissione fit mentio, & nemo iu-
ramentum, nisi iudex, vel cui iudex id de-
mandat, defert. Vnde & in omnibus com-
missionibus expresse solet addi clausula, fa-
cultatem astringendi iureiurando comple-
ctens: quæ cum hic omissa, iudex vt iuramen-
tum hoc præstaretur, noluisse censetur. Hinc
ad examinandum tantum deputati Commis-
sarii, non deferunt regulariter iuramentum.
2 Quod† & secundo ex eo fit verisimile: quod,
quia commissio remittit omnes solennitates,
citationem & alias, videtur etiam remisisse
iuramentum; quia causa est summaria. ita
post Bart. Rom. Alexand. & Anchor. Mascard.
de probat. in verb. testem ante numer. 7. Decian.
3 *consil.*51.*num.*86.*volum.*2. Quod† tertio ma-
gis hic locum habet, quia tantum de infor-
matione iudicis agitur, nec solennitates in
his ita stricte obseruantur. post gloss. Innoc.
Barr. Barbat. Mascard. *d. loc. num.* 14. & Rebuff.
in tractat. de Inquisit. artic. 12. *gloss.* 1. *num.* 5. Curt.
4 Iun. *consil.* 61. In† contrarium tamen multæ
militãt rationes. Primo, quod regulariter te-
sti non iurato non credatur: secundo multo
magis illud locum habet in deputatis à magi-
stratu, qui sunt interessati, & ideo cum ma-
ius versetur periculum, tanto maior cautio
adhibenda. Nec† his obstant in contrariũ ad- 5
ducta: nam licet regulariter Commissarius,
deputatus ad examinandum, non possit iura-
mentum deferre: tamen hic secus statuendũ
videtur, cum plerunque Commissarii depu-
tati ad examinandum, vtramque potestatem
in Camera consequantur. His accedit, quod
clausula hisce commissionibus nudo exami-
natori nõ competens, adiiciatur hæc scilicet:
Daß er bey ziemlicher peen der Rechten non
obtemperantes straffen soll.† Ad secundum 6
respondetur maiorem Dd. partem esse in illa
opinione etiam iuramentum requiri, quan-
do proceditur in causa de plano, in qua o-
mnes solennitates remissæ. ita sentiunt Bart.
Bal. Imol. Angel. rel. ti à Mascar. *d. loc. n.* 5. Me-
noch. *de arbitr. iud. quæst. lib.* 1. *quæst.* 23. Thassar.
in error. Notarior. cap. 69. Cephal. *consil.* 294. *nu.*
33. *volum.* 2. Et hanc opinionem in Camera
Imperiali obseruari vel ex eo constat, quod nul-
lus processus minores solennitates, quam li-
tigiosæ possessionis requirat: & tamen decre-
ta commissione, ratione illius, testes iurare
debere manifestum est. Ad tertium† simili- 7
ter respondetur: quod licet in summario
possessorio iudex ex officio procedat pro sua
informatione, tamen iuramentum requiri-
tur, vt modo dictum. Sic in simili, quando
ex officio cũ peritis (qui testibus æquiparan-
tur) fieri quid vult, iniungit, vt ipsis iuramen-
tum deferatur. Ita factum in causa Weis-
senburg contra Churfürstliche Pfaltz / Man-
dati sine clausula, anno 96. Sed quid si† 8
Magistratus aut eorum deputati nõ renuant
quidem ex dictis fundamentis iurare, sed tan-
tum priuilegium allegent, Senatores ex con-
suetudine illius loci iureiurando, cum testes
producuntur, non astringi, cui Commissa-
rium aliquando acquieuisse memini. Ego sa-
ne in hoc puncto sic statuendum sentio: quod
si Commissarius sententiam illam pro vera
habet, testem scilicet iureiurando astringen-
dum, nequaquam hanc excusationem ad-
mittere debere. Cum enim id à publico sit
introductum, haud recte, consuetudine
tolli-

tollitur, per ea, quæ de testibus supra late traduntur. Et si maxime concedamus, consuetudinem talem valere; illa tamen non vltra subditos extendi potest. Nec quoque sub hac iussus Imperatoris comprehenditur.

CAPVT XII.

An Testes sigillatim examinandi.

SVMMARIA.

1 *Testes regulariter sigillatim examinandi.*
2 *An & ob non legitime factam examinationem amici impetrantis recte in Camera conquerantur.*
3 *Testes coniunctim deponere in causa parui præiudicii.*
4 *Contraria opinio in præsenti casu verior.*
5 *Refutatio eorum quæ pro Dd. opinione faciunt. & 6.*
7 *Commissarius excedendo fines mandati, nullitatem committit.*

Licet regulariter testes sigillatim sint examinandi, per ea, quæ late supra de testib.
1 tradita; cum † tamen aliquos in grauissimis causis, captiuum in præsentia deputatorum eorum, qui eum tenuerunt, examinasse, & amicos captiui desuper conquestos sciam, de duobus hic quærendum est. Primo an talis examinatio legitime facta? Deinde si euincatur non legitime factam fuisse, an recte amici de hoc in Camera conqueri; aut quo re-
2 medio sibi consulere possint? Ad primum † quod attinet, quamuis videatur dicendum, Commissarium hoc non sine ratione fecisse, cum commissio ipsi iniungat, vt cõditionem ex captiuo & aliis inquirat: von dem gefangenen vnd dem Rath / oder dessen verordneten vnd befelchhabern. Quæ verba copulatiua, si coniunctim ponantur, simul actū debere ex-
3 pediri, innuere videntur. Et Dd. † communiter concludunt, testes coniunctim posse deponere: quando de re parui præiudicii, & vbi non requiritur ordinarius processus, agitur. Et illud hic maxime locum sibi vendicat, quod in commissione dicitur: Er solte die gelegenheit erkundigen / vernemmen vnd anmercken. hoc est: inuestigare & considerare debet statum captiui. Inuestigatio autem illa rectissime videtur fieri posse in præsentia vtriusque Partis: tunc enim omnes occasiones aliquid secus, quam se res habet, deponendi præripiuntur. Nam si forte vna Partium aliter, quam rei veritas exigit, deponat, statim ab alio conuincitur, & sic veritas optime erui potest. Contrarium † tamen iuris 4
rationibus inspectis, in præsenti casu verius esse ex sequentibus lucide patet. Primo ex ratione, quod regulariter Testes secreto examinandi, vt supra monui. Secundo, quod illud multo magis locum habet, cum de persona captiui agitur, quæ præsentia magistratus vel eius deputatorum territa, veretur si rem recte, & quemadmodum ea se vere habet, explicet, ne in maius incidat discrimen, & ideo dicenda potius (etiam cum suo incommodo) reticet, quam vt huic periculo sese exponat. Quia ergo præsente magistratu, aut eius deputatis maximum veritati generari potest præiudicium, nequaquam eorum præsentia admittenda est. Et hac sententia attenta, non obstant in contrarium adducta: nam ad primum † respondetur, licet 5
verba illa coniunctim ponantur, vt veritas inquiratur, tamen illa ex natura rei gerendæ recipere interpretationem disiunctiuam ex eo, quod alias communiter, cum in Camera Testium examinatio committitur, eadem clausula adiiciatur, nec tamen inde recte inferatur, omnes simul debere examinari, cum illa verba generalia modum à legibus in Testium examinatione præscriptum, respicere certum sit. Ad secundum respondetur: quod etiamsi coniunctim (maxime in turba) examinare Testes aliquando concedant Dd. tamen illud in casu ita præiudiciali, vbi captiuo ex tali depositione damnum contingere potest, non procedere. Et vt concedamus simul Testium hoc casu posse fieri examinationem, illud tamen proprie hic locum non habet, cum deputati sint potius pars quam Testes. Si autem proprie hic casus, quo simul testes examinarentur, formandus, ita statuendus esset, vt incarceratus cum commentariense & aliis testibus examinaretur: & hoc casu testibus omnibus iniungendum, vt depositionem captiui secrete sub fide iuramento præstito tenerent. Et vt summatim refutem hoc argu-

argumentum, notum est in Camera in causa quantumuis summaria, vt est momentaneæ possessionis, testes sigillatim examinari. Ad tertium respondetur ex verbis generalibus, vt de conditione inquirat, non recte inferri, vtramque partem simul audiri debere, sed vt in modum inquisitionis procedat, mentem delegantis esse. Quod autem in inquisitionibus etiam Testes sigillatim examinandi sint, dubium non habere. Tantum ergo abest, vt hæc obiectio nostram sententiam oppugnet, vt etiam manifestissime eam confirmet. Et in hac ipsa sententia Commissarium in prætacta causa fuisse, ex eo manifestum est: quod deputatos à Senatu, vt & commentariensem sigillatim, solum vero captiuum in præsentia deputatorum examinarit. Ad al-
6 teram † quæstionem quod attinet, quæ & in prædicta causa mota, licet videatur dicendũ, partem hac de re conqueri, & ad annullan-
7 dum actum agere † posse impetrantem, cum Commissarius excedendo fines mandati, manifestam nullitatem committat: actus autem nullos, vtramque partem in sui fauorem allegare posse, nemini dubium sit. Hinc & in ordinario processu quotidie videmus tam Actorem quam Reum de nullitate conqueri: late Vantius *in tractat. de nullitat. tit. quis posit dicere null. nu.* 1. 2. 3. *&* 4. Hisce tamen non obstantibus, verendum, vt hoc in Camera obtineat. Expresse enim traditur, sibi partem imputare debere, quod non alium Cõmissarium nominauerit, & proinde damnũ, quod sentit, sibi imputet. Et quemadmodum testis à parte productus, suspectus repertus nõ potest reprobari: ita nec hic reprobationi locum esse firmiter statuimus: *per ea quæ supra part.* 1. *lib.* 7. *in specie deducta sunt.* Secus tamen esset, si Camera ex officio talem ordinaret Commissarium: tunc enim, quia parti nihil imputari potest, non debet eo nomine grauari.

CAPVT XIII.

Quid Commissarius quærere, & vnde materiam quęrendi sumere debeat.

SVMMARIA.

1 *Generalibus verbis conditionem captiui inquirendam, quæ comprehendantur.*
2 *Generalia principio interrogatoria formanda; testibus ante quæstionem ipsam proponenda.*
3 *Ante actum supplicationis copiam ab impetrante exhibitam postulabit Commissarius.*
4 *Amici captiui grauamina exhibentes, & insuper petentes examinari captiuum, an Commissarius hoc posit?*
5 *Negatiua.*
6 *Temperamentum huius sententiæ.*

IN huius capitis discussione diligentissime elaborandum est: † inter difficillimas enim 1
commissionis partes & hoc iure meritoque recenseri potest. Difficultas autem inde oritur, quod generalibus verbis plerunq; commissioni inseri soleat, vt conditionem captiui inquirat, hoc modo: Wie er gehalten vnd vnterhalten werde erkundiget / vernemmet / vñ anmercket / diese vngemach vnd beschwerde erweget / daß alles vnd was ferner durch euch / befunden vnnd erkundiget wirdt / mit fleiß beschreibet. hoc est: Quomodo sustentetur & alatur, inquirite, cognoscite, & annotate: hæc incommoda & grauamina ponderate. Et omnia hæc, ac quæ præterea à vobis animaduertuntur, & indagantur, diligenter conscribite, &c. Sub quib. verbis quæ comprehendantur, & quid quærere, ac vnde materiam sumere debeat, non semel quæsitum memini: quod, quantum ego quidem arbitror, sequenti modo commode fiet. Primo, vt † ante 2
omnia generalia quædam formentur interrogatoria, eaque testibus, maxime vero deputatis à Senatu & commentariensi ante ipsam quæstionẽ proponantur. Si enim id ex officio ipsi in ordinariis commissionib. licet, quare hic vbi eadem, vel maior subest ratio, (quia affectionatæ plerunque sunt hæ personæ) denegari debeat, non video. Deinde † an- 3
tequam ad ipsum actum accedit Commissarius, vel apud partem, vel in Camera copiam supplicationis (si eius tenor, quod tamen plærunque fieri solet, commissioni non inseritur) ab impetrante exhibitam postulabit: ex eo enim facile de grauaminibus partis cognoscet, & ex iis articulos formabit. Præcipue

pue vero naturā supplicationis inspiciet, aliquando enim ad carcerē mitigandum tantū, nonnunq̄ liberum aditū concedendū petunt: Sæpe non tā de duritie carceris, q̄ de mala tractatione: sæpissime autē ratione omnium coniunctim conqueruntur captiui, aut amici eo-
4 rum. Hic † autem illud in controuersiam venit, an si amici exhibeant grauamina, & desuper petant examinari captiuum, Commis-
5 sarius hoc possit? Et † quanquā videbatur dicendum quod non: primo, quia nullo verbo fit mentio articulorum in commissione, sed iniungitur, vt ipsemet materiam quærendi ex commissione sumat: secundo, quia ad hoc non citati: tertio, quia si illud concederetur, parti danda esset copia, vt interrogatoria conficeret, ne partialitatis argui possit. Et ex hisce ad hæc grauamina hic quæstionem formari non debere firmiter concludendum: prout & supra à me conclusum: Ego tamen hoc casu Commissarium saltem ad sui informationem recipere, & reiectis superfluis ea, quæ commissioni maxime sunt consentanea, proponere: non vero integra Rotulo (per ea quæ supra traduntur) inserere debere existimo.

CAPVT XIV.

De personis quæ ad ipsum admittentur, & quomodo de iis inquirendum.

SVMMARIA.

1 *Quales ad captiuum admittantur, inquirendum.*
2 *Iudex remouere non potest amicos, quinimo admonere eos, vt consolentur captiuum cogitur.*
3 *Inhibitio ne quis cum Carcerato loquatur, eo restringitur, quatenus fit in praiudicium fisci.*
4 *An soli admittantur quærendum. & nu. 5.*
6 *Si non soli admittantur, quæritur, quis cum illis, & istorum offitium.*
7 *Quoties amici ad captiuum admittantur quærendum.*
8 *Quoties Medicus admittatur inuestigandum.*
9 *Quoties concionator.*
10 *Iudex ex officio debet visitare incarceratos.*
11 *De custodibus inquirendum, quales, qui captiuo dati.*
12 *Qualis is qui victum subministrat, indagandum.*
a *Carceratas mulieres viri non accedunt.*
b *Carceratos visitantes, sine suspicione decedant.*
c *Ad carceratum vxori & liberis aditus patere debet.*
d *Meditum an inuitus suscipiat carceratus alium, quam expetit.*
e *De carceratorum Aduocatu.*
f *Carcerati sæpe à magistratu visitandi.*
gh *De magistro carceratorum. Et quod in eo diligentia requiratur, & robur, animus, fidelitas, & vigilantia.*
i *Carceris custos vbi habitare debeat.*

De aditu, an aliquis ad ipsum admittatur, inquiret: [nam non suspectos debet admittere commentariensis, Zabarel. *in clem. prima, §. porro. not.* 7. sunt autem suspecti viri si † in carcerem mulierum tendant. Cer- a
dan. *dict. l. capit.* 15. *num. secundo.* Et si non suspecti sint †, considerabit vt sine fraude de- b
cedant, *d. l. num. secundo*,] Illud enim aggrauat carcerem, si nemo admitti, dicatur. † Si 1
autem generaliter respondeatur admitti homines, quærendum est, quales illi sint. Non enim sufficit solum admittere aliquem ad captiuum, nisi & illud constet talem esse, qui ope consiliove iuuare eum possit: vt sunt [ante omnia vxor, vt cōprobat egregie Math. Coler. *in tract. de process. execut. part.* 1. *c.* 6. *nu.* 88. Præterea † nouimus supra: carceres ad pecu- c
niarias causas deputatos non esse ita rigorosos, quod præcidatur mulieribus omnis ad viros aditus, & ego memini ante paucos annos in quodam regno vicino, debitorem in carcere conclusum aliquot liberos ex vxore per tempus captiuitatis suæ suscepisse, prout & de in metallum damnatis legitur: *in l. capitalium. §. & vt generaliter. alias incipit: Diuus Hadrianus. vers. proinde & mulieres ad metallum damnatæ liberos pariunt. ff. de pœnis.* vxorem subsequuntur] amici, aut sanguine iuncti. Nam † 2
tantum abest, vt hoc prohibere iudex, vt etiam monere debeat amicos, vt accedant carceratum, & eum consolentur. wesenb. *consil.* 96. *n.* 5. Et id adeo verū est, vt etiamsi prohibeatur, ne accedens loquatur cum eo quicquā: illa tamē inhibitio eo se non extendat, vt non possit ipsum consolari tanquā verus Christianus, ne alias legi & rationi diuinæ & humanæ derogetur in totum, & etiam circumscripto iure illo diuino inconueniens videretur, quod iudex intellexerit inhibere etiam offi-

cium salutandi & consolandi amici. Crauett.
3 *consil.3.nu.12.in fin.* Qui † ad extremum ex hisce & similibus cõcludit, inhibitionem talem tantum intelligi, si quid loquatur in præiudi-
4 cium fisci. Si † autem respondeat, & hos admitti: quæretur vlterius, an soli admittantur? In more enim habent plurimi non admittere aliter amicos, quam cum Notario, aut commentariensi, apud quem detinetur captiuus. Quod licet quidam probent in carceratis ob delictum. Crauet. *d.cons.n.* 15. dicit, non culpari: si loquatur palam, & præsente
5 custode, quod omnem suspicionem tollit.† Id tamen in causa non mere criminali carcerem aggrauare non est dubium: cum paria esse videantur non admittere, & non admittere ita, vt cum illo de suis reb. libere conferre possit. Is enim videtur etiam esse situs, quare aliquis ad ipsum admittatur. Et hinc ex iis, quæ Crauett. *per d.cons.* integrum tractat: ea, quæ de inhibitione, ne loquatur, traduntur, tantum ad ea q̃ in præiudicium eius, apud quẽ detinetur, vergent, extẽduntur. Idq; maxime locum habet si conquestum, non concedi liberum accessum. Nam liber accessus ille dici non potest, qui hac ratione constrictus est.
6 Si † autem dicat non solos admitti: quærat, qui cum illis, & quid eorum officium? Sæpe enim tabelliones vna mittũtur, q omnia scribant, q̃ à carcerato & amicis tractantur, quod grauius, quam si solus commentariensis adsit.
7 Quæret † etiã quoties admittantur ad ipsum amici? Nam si tantum raro, & non nisi statutis temporibus id fiat, liber aditus dici non po-
8 test. Si narretur † in supplicatione, Medicorũ
d accessum denegari quæretur, [qualis? an ille † qui solitus est curam carcerati habere, an ille sub cuius custodia est astrictus. Et licet stricto iure illo Medico contentus esse debeat, cum partialitas in Medico esse nõ præsumatur ob iuramentũ artis præstitum, tamen si suis sumptib. captiuus alium petat, quia naturæ constitutio vni melius, quam alii nota, admittendum esse suadeo, ex æquitate. Ac etiam stricto iure, eo casu si aliæ causæ contra Medicũ allegari possint, quales recensui supra de Medicis & Peritis:] quoties Medicus admittatur? Examinabuntur etiam hoc casu ipsi Medici, & ex iis quæretur, quoties ad ipsum carceratum aliquem admitti necessarium esse arbitrentur? An morbus ita comparatus, vt corpus sæpe lauari debeat? Quibus cibis, ne in grauiorem morbum incidat, carcerato vtendum? Quæ medicamenta adhibenda putet? Quibus cognitis, de iis quæ in sequenti capite tractabũtur, facilior erit instructio. Si quoq; † de con- 9
cionatore ad ipse nõ admittẽdo cõqueretur, [quod denegandũ ei nõ est, vt Coler. *d.lo.* seqq. verbis innuit. Minus potest adducere pro se debitor, quod per carcerem abstrahatur à diuinis, quia quantumuis per hoc in tẽplo prohibeatur esse, tamen priuatim suæ animæ salutem curare potest aduocãdo ad se homines religiosos, & ministros Ecclesiæ, à quib. & cõsolationem, itẽ remissionem à peccatis, & Sacramentũ cœnæ Domini petere ipsi licet: quę omnia ne quidem condemnatis ad vltimum supplicium denegari solent. *c. quod te. ext. de pœnit. & remiss. & c. fi. de sent. excomm. in 6.*] quoties ad captiuum admittatur, [sciscitabitur. Iudicium simile est de Aduocatis: † nam coguntur habere, qui & tenentur patrocinari, si pauperes, Hostiens. *in summa. §. quib. vers. quid de aduocat. quæst.3.* Alberic. *in l.1. de suffrag.* Iason *§. omnes. verb. tripli. n.54. de act.* Caccialup. *de Aduocat.* Contrarium tamen Caietan. *de precept. eleemosyna*, quem sequitur Spil. *in summa. ca.25. n.29.* Bernar. *de sando del. Cuyda de los presos. c.14. circa fi.* & nisi faciant, suspenduntur ab officio. Abb. *c.1. de offic. iud. n.5.* Excusare se tamen potest Aduocatus, Thomas Cerdan. *d.l.c.6.n.20.*]
An † iudex etiã aliquando ipsum captiuum visitet, similiter inuestigandũ erit: nã ex eo colligitur, an iudex fungatur suo officio: debet enim ipse ex officio visitare carceratos. *l.3. C. de Epi. aud.* Hyppol. *in pract. crimin. §. attingã. n.72. & in tract. de bannit. verb. captiuũ. n.38.* Wesenb. *d. cõs. n.14.* [de quo egregie in statutis † Mediol. f stat. c.150. & seqq. q̃ vtinam alii etiam magnates imitanda sibi proponerent, vbi dicitur singulis hebdomatibus, imo quotidie debere visitari à visitatorib. ad id ordinatis ex viris precipuis. Itemq; ordinat. Hisp. cantum. *tit.3. lib.5.* & Hug. Cels. *in indice legũ verbo carcel.*] Qualis † 11 quoq; custos ipsi detur, inquirendum. Nam aliquando homines ad petitionẽ captiui necessaria

cessariæ subministrantes deputandi sunt. *arg. l. cum. C. de erog. milit. an. lib.* 12. Paris de Puteo. *in*
12 *tract. de Syndicat. in verb carcer. c. 4. n. 3.* Huc † & illud pertinet, vt, si respondeatur nō esse moris, vt personæ ordinentur ad custodiam, quæratur vlterius: qualis igitur sit commentariensis, qui victum ipsi subministret? Solent enim esse quidā honesti, nec vlla cum facti tum iuris infamia notati: vt commentarienses re-
g gulariter requiruntur, [quemadmodum† & magister, qui carcerib. præficitur, ꝙ Aristoteles expressit, *li. 6. polit. c.* 8. Multis in ciuitatibus custodiarum præfectus diuersus est ab executore: itaq; commodius est, vt hic magistratus diuisus sit, & solerter, ꝙ eius ratio postulat, prouideatur. Nec enim minus necessarius est præfectus carceri, quam iudiciorū executor. Nam viri probi maxime magistratum hunc recusant, improbis non recte committitur, qui custodiri magis debent, quam alios custodire, & quod] custos carceris debeat esse persona discreta: Bartol. *in tractat. de car-*
h *cere. num.* 22. [tradit; ac diligens, † Carpan. *ad statuta Mediolan. c. 169. nu.* 3. Beneuolus, Rod. Cald. *in manuali iudicum. c. 3. nu.* 13. vir robustus & animosus, *l. in lege. & l. item quæritur. §. exercitu. ff. locat.* Fidelis & industriosus, *Clem. 1. §. sane de hæreticis. n. 1.* Vigilans *ca. oportet. 81. distinct.*
i *arg. Psal.* 121. ac habitare in Vestibulo † carceris, vide text. *in l. 2.* de custod. reorum. Thomas Cerdan. *d. l. c.* 15.] Nonnunquam lictores, qui solum furibus, latronibus, & de similib. criminibus notorie causatis pro custodib. adhibentur: quæ *de custod. reorum.* minime est dubium. Et tantum de personis, ratione quarum liber accessus dicitur concessus aut prohibitus.

CAPVT XV.

De aliis grauaminibus realibus quomodo quærendum.

SVMMARIA.

1 *Denegans carcerato alimenta tenetur iniuriarum.*
2 *Quærendum qualis carcerato exhibeatur cibus.*
3 *De potu & de lignis tempore hyemali, quærendum.*
4 *An lectus subministretur & à quibus sternatur.*
5 *An habeat captiuus, quæ ad scribendum apta.*
6 *An literæ captiuo apertæ tradantur & quis eas legat.*
7 *De loco carceris, vbi situs, & ad quem pertineat, inquirendum.*
8 *Fame nimia si prematur carceratus nec ei alimenta subministrentur relaxari potest.*
b *Ad carceres creditores non facile procedere suadetur.*
c *Carcerati quando ex eleemosynis transeuntium viuant.*
d *In Camera pro alimentis carceratorum supplicatur.*
e *Captiuus pro expensis non detinendus.*
f *Si inter captiuum & detinentem controuersia de cibo oriatur, an testes à Commissario examinari possint.*
g *Commissarius an modum tractandi in scriptis sibi traditum Rotulo inserere debeat.*
h *Carcer secundum qualitatem personarum & rerum distinguendus.*

IN supplicatione amicorum captiui sæpe quæri solet de victu, cum vel nullum vel indignum captiuo exhiberi. Recte † autem 1 de eo quæritur, cum iure statutum, captiuum alendum: adeo vt denegans alimenta incarcerato, teneatur actione iniuriarum. *l. si victum aut stratum. Cod. de re iudic.* Paris de Put. *in tractat. de Syndicat. de carcere. c.* 4. vbi addit & illum teneri pœnali iudicio. [Et ex hac causa carceratus relaxari debet, quod quomodo cōficiatur, explicauit Coler. *de processi. execut. par. 1. c. 6. n.* 93. hisce verbis: In casu extremæ mendicitatis & famis, quando videlicet debitor carceratus nec ipse habet, vnde se alat, nec victū & alia necessaria accipit à faciente carcerari, prout istud requirit gloss. communiter approbata, *in l. fi. verb. agnoscere. C. de erogat. mil. anno. li.* 12. Specu. *ti. qui filii sint legitimi. n.* 20. Ias. *in l. si victū. n. 2. & 3 C. de re iudicata.* tunc iudex impune poterit † debitorē relaxare, etiā inuito cre- a ditore, ne fame contabescat in carcerib. Rip. *d. l. obligatione generali. n.* 31. Etsi enim carceratus siue pro pecuniaria, siue ꝓ criminali causa, ipsemet sibi debet administrare expensas, & de victu, stratis, aliisque necessariis prouidere, per ea, quæ tradit Paris de Put. *in tract. de Synd. verb. an carceratus.* mihi *fol. 48. numer.* 2. ac probatur per d. gloss. *l. fin. C. de erogat. milit. anno. lib.* 12. tamen, si talis sit inopia captiui, quod non habet, vnde se alat: siquidem iudex Reum per se, & proprio motu, vel respectu debiti, in quo Reipublicæ tenebatur, vel maleficii ratione, de quo ingrebat, carcerauerit, ei victus administrādus est ex publico.

l.iudices,ibi. victualem substantiam non habentib. faciant ministrari.C.de Episc.aud. Paris. *vbi supra.* Et Boer.*decis.303.num* 2. Ad instantiam vero priuati carceratus,qui ipse non habet,ex quo alimentetur, exhibendus est per carcerari facientem, allegatis supra iuribus, & ita distinguit etiam Felin.*in c.p.1.num. 9. extra,de libell. oblat.& in capit.ex rescripto.in fin.de iureiur.*& sequitur Brun.*de cess. bonorum. quæst. sexta, princ. numer.*8. quo de tractatum fuit etiam supra *capit.2.numer.*89. *& seqq.* ac si istud non fiat nec prouideatur per creditorem de lectis,alimentis, aliisve necessitatibus ipsi capto, poterit Reus vel ratione iniuriarũ aduersus detinentem agere. *l. si victum aut stratum. C. de re iud.*vel petere à iudice dimissionem ex custodia, ad quod iudex pronus & facilis esse debet, secundum Matthæum de Afflic. *in decis.* 71. & notat Ang.de Aretio.*in §.fin.in fin.Instit. de actio.* ac latissime prosequitur Anton.Corduba de Lara *in repetit.l. si quis à liberis. §. solet. num.*37. *&* 38. *ff.de liber.agnos.* allegando Corset.*in singul.incip.creditor.*& Gerard.*in singul.*78. *incip. pauperes.* & Lucam de Penna *in l. fin. C. de his qui num.lib.se excusant.libr. vndecim.* & latissime Brun. *de cess. bon. quæstion. 6. princip. numer.*8. quo de habetur etiam supra *dict.cap.* 2.*num.*83.*cum seqq.* Ideoque cauti sint creditores, adhibendo omnia possibilia remedia, si quo pacto per stipulationem fideiussoriam,
b † vel alio modo suum recipere valeant, nec statim,in euentum moræ,prosiliant cum debitoribus ad carceres, cum & commentariensibus,in casu inopiæ obligati de quo satisfacere,& carceratum,vt dictum fuit,propriis sumptib.exhibere cogãtur,edocti de suo periculo ex illo Phormionis Terẽtiani,vbi inquit:

Aliud aliis est periculum,vnde quid abradi potest,
Mihi sciunt nihil esse,dices,ducẽt damnatũ domũ,
Alere nolunt hominem edacem.——

Quod tamen limitatur, nisi aliud sit introdu-
c ctum de consuetudine loci, † puta,quod carcerati pro debito pecuniario, viuant tantum ex eleemosynis transeuntium,quo casu releuãtur creditores ab exhibitione carceratorũ pro causa pecuniaria, prout Pragæ, & in aliis pluribus ciuitatib. hoc practicatur. Vt & in integra Anglia,& Gallia.In Germania supplicatur pro alimentis: ita decreta,meo tempore † in causa Esdorff contra Lübeck. Et hinc d
etiam statuitur,captiuum pro expensis† non e
detinendum, Guid. Pap.*decis.* 448. quem sequitur Perer.*ad ordin.tit.14.lib.2.*] Quæret† ergo primo Commissarius,qualis cibus exhibeatur, [hinc in statutis Mediolan. vt & alias ita hoc laudabiliter constitutum,*cap.*164. de pane male cocto,aut aliter reprobato: similiter de cibo tanquam grosso & ægroto non conuenienti conquestus Esdorff in d.causa contra Lübeck/] & quoties in die? Similiterque de potu inquirendum.[Sic in causa D. Hagen contra Illustr. Ducem Brunsvvic. Commissario cibus bis fuit præsentatus, vt & potus gustandus exhibitus. Sed quid si captiuus dicat hoc solum † fieri præsente Commissario? petitur examinari testis, & articulos exhiberi, cui si captiuus interrogatoria exhibeat, obtemperare debere Commissarium arbitror: sed quid si detinens captiuum † in scriptis modum tractandi Commissario exhibeat, vel designationem, quid vnoquoque die ipsi propinatum, petatque illud Rotulo inseri? Eũ hoc recte respuere posse puto, cũ eius in commissione nulla fiat mentio,per ea quæ supra de oculari inspectione dicta sunt. Poterit tamen hoc casu Commissarius scriptum illud accipere, legere,& captiuum desuper examinare,& si negat captiuus ex astantibus aut aliis,vti supra dictum, an illi ipsi exhibeant talia inquirere.] Deinde† an tempore hyemali ipsi ligna subministrentur? Quod si enim hoc captiuo denegetur, carcer recte aggrauari dicetur, & non custodia,sed tormentum appellabitur: vt post Bart.Bald. & Angel.Natta *consil.319. num.*4. dicens: Simplicem carcerem non dici tormentum, nisi quis in eo affligetur frigore, vel fame. Tertio, † an & lectus administretur, ac quando, 4
& per quem sternatur, quærendum est? nam de lecto idem quod de cibo supra diximus: est iudicium, Paris de Puteo *supra alleg.loc.cap.* 4.*nu.*2. Præter† hæc etiam quarto indagabit, 5
an ei concedatur charta,& atramentum,quo scribere possit, ea enim ob ciuilem causam capto non deneganda. Vt † & quinto illud 6
an literæ captiuo tradantur apertæ? & sic

age-

aperiantur, quis eas legat? Paris de Puteo *d. loco*. Sexto, de loco carceris, † vbi is situs, & ad quem pertineat; inquirendum? ita enim colligitur, an publicus vel priuatus sit carcer. Nam priuatus iure prohibitus. *l. vnic. C. de priuat. carcer.* Iulius Clar. §. *fin. quæst.* 68. Ad extremum inquiret, quales in talem carcerē coniiciantur? ita enim facile de qualitate carceris Iudici constabit. [Nam carceres † secundum rei & personæ qualitatē ordinari, prout olim pro qualitate rei & personarū carceres constitutos fuisse legitur, hinc Plato *lib.* 10. *de legib.* inquit: Tres sint in ciuitate carceres, vnus plurimis communis in foro rerum venalium, vbi multi, ne fugiant, custodiantur. Alter vbi cœtus eorum sit, qui noctu congregātur, correctionis nomine appellatus. Tertius in media regione, vbi quam maxime desertus syluestrisq; locus sit supplicii nomine notatus. Et in personis ꝑ earū dignitate † statuendū: nā alius carcer Nobilibus, Doctoribus, alius popularibus dādus, si ꝑ crimine capiātur, egregie Hugo Cels. *in indice leg. verb. carcel.* vbi plurima huc spectantia tradit Barthol. Rod. Caldar. *in manuali iud. cap.* 2. *nu.* 23. *& seqq. & nu.* 22. ait: Item Iudex carcerem & vincula adhibere debet secundum qualitatem delicti & pœnæ, *l.* 1. *C. de custod. reor.* quia differentia erit in custodiendo Nobili vel plebeio: sene vel iuuene, die & nocte, sic mulieres à viro, &c. de quibus supra. Hug. Cels. *in ind. leg. verb. carcel.*

7 h i

CAPVT XVI.

De persona ipsius captiui, quomodo quærendum.

SVMMARIA.

1 *Iura concedunt captiuo licentiam exeundi aliquādo.*
2 *Tempore festi etiam criminaliter accusatus potest in lucem produci.*
a b *Carcerati festis diebus, maxime si fideiussores offerant, relaxandi. Et an id in Germania obseruetur.*
c *Carceris qualitas à Iudicis pendet arbitrio.*

AN illi † aliquando carcerem egredi detur licentia: illud enim ne luce vegatiu priuetur, iura concedunt. *l.* 1. *ff. de exhibit. reor.* [Fab. *in l.* 1. *C. de custod. reor.* Corn. *consil.* 325. *vol.* 5. Foller. *h. tit. part.* 2. *nu.* 8. à Thom. Cerdan. referuntur *in tract. de visit. de carcel. cap.* 5. *nu.* 7.] Paris de Puteo *de syndic. in verb. carcer. cap.* 3. *nu.* 17. Deinde † volunt Doctores tempore Paschali, & aliis magnis festis, etiam criminaliter accusatum in lucem debere produci. per *l.* 3. & ibi Cyn. *Cod. de Episcop. aud.* [quod sibi denegatum, Ëstorff / contra Lübeck / grauiter conquestus fuit.] Idq; in morbo laborantibus locum habet. [maxime si fideiussores hoc casu † dentur, de quo audiantur verba Valent. Franc. *in tract. de fideiuss. cap.* 3. *nu.* 241. si solennia celebrantur festa, qualia sunt festum natalitium Christi, Paschatis, &c. tunc religiosæ pietatis ratio sub fideiussione carcere clausis liberationem illo tempore cōcedit, *l. nemo.* 3. *C. de Epis. aud.* Iul. Clar. *d. quæst.* 46. *vers. solent etiam*, vbi ait: Solere certos quosdam Senatores huic negotio expediēdo ad carceres designari. Menoch. *d. cas.* 303. *nu.* 38. quo loco, piam hanc esse consuetudinem commēdat. Verum apud nos Germanos raro † aut nunquā vsu obseruatur, si præsertim crimina sunt atrociora. Qui namque grauius aliquid audet committere, eum vix speres feriis solennibus pietatis rationem habiturum esse, quin pedibus sibi consulat, fideiussoribus quibuscunq; datis. Et recte etiam sentit Bart. *in d. l. nemo.* 3. eam consuetudinem, vel illius legis dispositionem contraria consuetudine antiquatam esse; de quo tamē ego, si crimen non valde enorme, dubito. Et hæc de carceris inspectione dicta sufficiant, vbi Cōmissarius diligenter prouidebit, vt omnes circūstantiæ dillgēter Rotulo inserātur, quo Iudex se informare possit. Qualitas † enim custodiæ (quæ ex relatione Commissarii percipitur) à Iudicis arbitrio dependet, late Prosp. Farin. *in criminal. quæst. h. tit. quæst.* 27. *num.* 99.]

1 2 a b c

Finis Libri quarti.

vt & Iudici, & Parti, & Commissario satisfactum iri, plane nobis persuasum habeamus. [An autem & quomodo differant publica-
b re,† exemplare, & authentisare, tradunt allegati à Bernardino Pandi *de executione & præsentatione instrumentorum in princ.*]

CAPVT I.

De nomine literariorum Documentorum.

SVMMARIA.

1 *Hæc materia habet plures & diuersas appellationes.*
2 *Retinetur appellatio à Camera hactenus vsurpata.*
3 *De vocabulo Tabellarum, & quod hic ad instrumentum publicum pertineat.* num. 4.
5 *De verbo Instrumentorum.*
6 *De verbo Literarum.*
7 *Cur dicantur Documenta literaria: & num. 8.*
9 *Quid sint Documenta literaria, describitur.*
10 *Cur dicantur scriptura.*
11 *Quare in descriptione ponatur vocabulum Rei.*
12 *Explicantur reliquæ particulæ in descriptione positæ vsque ad finem.*
a *Instrumentum dicitur vox mortua.*
c *Instrumentorum fides quo iure introducta, an iure ciuili? an vero diuino?*
d *An naturali?*
b e *An gentium.*
f *Approbatur esse iuris diuini.*
g *Instrumentum vnde dicatur.*
h *Chirographi nomen propriè priuatis scripturis competit.*
i *Statuta de documentis literariis loquentia, publica & priuata comprehendunt.*

1 CVM in superioribus libris † fere omnibus de [origine, &] nominibus, eorumque vtilitate dictum sit; & hoc loco pauca de iis (cum hæc materia reliquas fere omnes diuersitate nominum superet) referre non inconueniens esse putauimus. [Quod ergo ad originem attinet instrumentorum, quæ vul-
a go vox mortua † dicitur, Azo *in summ. de fi-*
i *de instrument. & partid. Hispan. tit. 18. de las escrituras in verbo, Bos muerta*, vulgo existimatur est introductam contra ius gentium à iure
b ciuili,† vt credatur pelli mortui animalis, Innocent. *capit. 1. Tabellio. de fide instrumentorum*, eius tamen vsum antiquitus fuisse testatur
c textus Ieremiæ *capit. 32.* vbi dicit; † Ager pecunia ematur, & in libro scribatur, & exprimantur signa & testes adhibeantur; ac addit *versicul. 10.* Propheta, se assumpsisse instrumentum venditionis sigillatum, secundum IVS ET CONSVETVDINEM: in quam sententiam & videtur inclinare gloss. *ad dictas partid.* & expressum esse de iure diuino, asserit Paris de Puteo *de reassumpt. instrument. Rubric. 19. num. 16.* Esse autem iuris naturalis † existimat Philippus Massin. *ad l. 1. C. de edendo. num. 6.* vbi sic inquit: Ad tertiam re- d
spondeo, originem sumpsisse hoc genus instrumenti à iure naturæ, quando suam primam iudicia quoque originem habuere, tunc enim, quod Deus Optimus Maximus primum nostrum Parentem, vt de terrestri Paradiso eiiceret, quasi in ius vocauit, dicens; Adam vbi es? idem Adam vocis vtens instrumento, ad sui defensionem, quasi in Deum ipsum sui lapsus culpam reiiciendo, & reflectendo (mulier dixit, quam dedisti mihi sociam, dedit mihi de ligno, & comedi) mulier autem interrogata; quare hoc fecisti? ad sui defensionem, & ipsa edidit vocem hanc, quasi suæ defensionis instrumentum (serpens decepit me, & comedi) vt habetur Genes. *capit. 2.* & *in Can. serpens. de pœnitent. distinction. 1.* videtur sentire Maranta *in 3. part. sui speculi. de ordin. iudic. num. 133.* vt ex adductis ibi per eum facile colligitur. Habuit deinde incrementum à iure † gentium & e
ab aliis legibus à Maranta præallegato in loco consideratis; formam tandem & perfectionem, secundum quam, eo hodie ad fidem faciendam in iudiciis vtimur, videtur recepisse à Cæsareo, & Pontificio iure, vt facile colligitur *ex titulo integ. ff. & extra de probat. de testib. de fide instrument.* Quæ † probatio f
videtur ridiculosa, nam nihil de instrumento dicitur in allegatis locis. Quod vero ad ius ciuile perfectionem refert, nec hoc absolute probandum, nam ex *dicto cap.* Ieremiæ constat habuisse tunc solennia, sigillum scilicet, Testes, & subscriptionem. Et hæc de origine.] Vtar † autem cum Camera Imperiali do- 2
cumentorum literariorum appellatione, quæ vulgò vocant briefliche Vrkunden, cum vix magis propria nominatio adinueniri possit: est enim medium quoddam, nec generale, nec

nec specialia nimis. Nam licet Tabellarum vocabulum † huc quoque accommodari ac
3 referri possit: vocantur enim instrumenta. Menoch. *lib.1. de præsump. præsumpt.1.* Cum tamen
4 men id † vocabulum cum re (olim enim in tabellis scribebatur) in desuetudinem abierit. Donell. *de fide instrument. cap.1.* ac proprie ad Instrumenta publica pertineat, eo non vtitur
5 Camera. Instrumentorum † quoque verbum licet recte ad hoc adaptari possit, prout Iureconsulti *in l.1. C. de iureiurand. propter calumn.* & ibi Bart. *num 2.* Sichard. *num.9.* In hac significatione pluribus locis vtuntur: videtur tamen esse vel nimis generale, complectens non solum instrumenta tam publica, quam priuata, sed etiam Testes, & omne id, per quod causa instruitur. *l.1. ff. de fide instrument.*
6 [Vnde & dicitur, † quod instrumentum aliud non est, nisi instructio, à verbo instruo, ex eo quod veritatem instruat, & quæ inter contrahentes gesta sunt, contineat; vt innuit text. *in dicta l.1 de fide instrument.* & late Speculat. *tit. de instrument. editione.* §.1. Francisc. Anton. *de liquidat. instrument. consid.1. num.1.* ac alias verbum instrumenti latius patet, vt prolixe declarat Philip. Massin. *ad l.1. C. de edendo. num. 2. & sequentib.* (vbi tamen instrumentum litis *in fin. num.4.* nobiscum appellat.)] ita vt recte Vlpianus dicat, instrumentorum appellatione quæ contineantur, perquam difficile esse separare. *in l. notionem. §. instrumentorum. de verbor. significat.* Quod tamen vt obiter moneam, in materia statutaria non habet locum, vt præter alios infinitos hic recensere nimis longum: tradit Menoch. *de præsumpt. præsumpt.1. num.13. lib.1.* Vel nimis speciale ad instrumenta publica pertinens, nec priuatas scripturas comprehendens. Bald. *l.1. de iurament. calumn.* Alb. Felin. Dec. *in Rubric. de fide instrument.* Tiraquell. *de retract. lignag. §.2. gloss.1. num.30.* Roman. *consil. 23.* Aretin. *consil. 51.* Foller. *in pract. criminal. num.60. decis. Lucens.15. num.4.5.* Bart. *in l.1. §. editiones. ff. de edend. & in l. fraud. §. neq. instrumenta. ff. de iur. fisc.* Alexand. *in l.1. ff. de fide instrument.* [& hæc omnia comprehendit hisce verbis Francisc. Anton. *in tract. de liquidatione instrument. consid.1. num.3.* Bart. *in l. admonendi. in fin. ff. de iureiurand. cap. peruenit. de testib. cogend.* & Cardin. *in clement. sæpe. §. & quia. 22. quæst. de verborum significationib. cum ibi not.* contrarium autē in practica habetur, Papinian. *in tit. de instrum. versic. exhibens.* & ibi Felin. *in d. cap. peruenit. per l. census. ff. de probat. l.4. §. eiusdem quoque. ff. de testibus. & 4. quæst.3. cap. si testis. in versic. sæpe.* nam quando fit mentio de publicis instrumentis non veniunt Testes, vnde si in iudicio daretur dilatio ad producendum instrumenta, non intelligeretur data ad producendum Testes. Speculat. *de dilat. §. videndum.* & ibi Bald. *in addit. in versic. in dilationibus.* gloss. & Cardin. *in d. clement. sæpe. 22. quæst. de verborum significationib.* & maxime in materia statutorum, vt est dictus ritus, qui stricto modo & in propria significatione intelligendus est.] Literæ quoque † generaliter ac absolute, sine aliqua 6
alia adiectione ponantur, & omnia instrumēta complectantur, *l. sed si. §. præscrib. ff. de instit. act. l. seruus si hæredi. §. Impp. versic. sed si hæres. ff. de statulib. c. inter §. sed contra. versic. sed & ipsum. ext. de fide instrum.* tam publica quam priuata. Rebuff. *in tract. de lit. oblig. in princ. num.3.* proindeque hic accommodari posse videatur hoc vocabulum: stricte tamen, vt plurimum accipitur, & ad instrumenta priuata accommodatur. *Clement.1. de procur. d. l.1. C. de iureiur. l. litera. ff. de iur. Cod.* Specul. *de instrum. edit. §.1. in princ.* Rebuff. *d. loc. nu.3.* taceo, quod ad libros commode referri nequeat. [Chirographū licet satis † sit generale, & ad priuata & publica per- h
tineat, tamen proprie priuatis accommodatur, gloss. *in l. chirographo. 57. ff. de administ. tutor.*] Hasce difficultates omnes vt Camera euitaret & generale quoddam vocabulum † ad- 7
inueniret; recte adiecit huic vocabulo (*literariorum*) verbum (*documentorum*) vt indicet sub hoc omnes omnino species comprehendi. Nam hic de omnibus literis vel scriptis agitur, quæ docent vel instruunt causam. [Hinc & constitutiones † von brieflichen Vrkundē: I
hoc est, de literariis documentis loquentes, de quibuscunq; literis aut scripturis intelligēdas esse manifestū est; vt sic non tātum de publicis & authenticis, quæ aliis secundum communē vsum loquendi appellatione instrumenti veniunt. Pet. Rebuff. *in constit. regn. Gall. tit.1. de lit. oblig. nu.4. per text. Clem.1. de procurat.* Eo minus autem

autem illam de priuatis etiam scripturis intelligendam, dubitandum est, quod Specul. *in tit. d: dilat. §. nunc dicemus. versic. item nota, quod cum*, prout eum refert Roman. *consil. 23. nescio quid dubitationis. num. 2.* dicit, dato termino ad producendum instrumenta, includi etiam productionem priuatæ scripturæ, quod dictum Speculatoris sequuntur, & Bald. *in l. 1. col. 2. versic. iuxta hoc quaero.* & ibi Paul. de Castr. *vers. contrarium. C. de iuram. calum.* Imol. *in d. Clemen. 1. in 1. not. de procurat.* Iafred. *decis. 37. terminus statutus.* Tiraquell. *de retract. tit. 1. §. 2. gloss. 1. post num. 29.* quamuis Mandos. *in addit. ad d. consil. Rom.* se dictum illud Speculatoris nullibi reperire dicat, nisi forte Romanus id ex eius verbis *in d. loco*, percipiat, ita tradit Daniel Moller. *ad constitut. Saxon. part. 1. tit. 17. num. 1 & 2.*] Nec id nouum, vt ad declarandam rei naturam, & omnis difficultatis euitandæ gratia alia nomina adiiciātur. Nam vt alia infinita hoc loco prætercam, vnicum adducere ex Cicerone liber, qui ad explicandam vim vocabuli literarum, instrumenta literas publicas vocat, vt refert Mynsing. *ad Rubr. de fide instrum. nu. 9.* Et quam-
8 uis † melius esse retinere vocabula à iure vsurpata quidam arbitrentur: quia tamen & hæc denominatio probabilem rationem habet, & stylo confirmata est, nolui ab illa recedere, Decis. Lucens. 15. *nu. 9.* latissime. Præfertur enim vsus loquēdi significationi propriç, siue à definitione, siue ab etymologia, vel iuris authoritate veniat. Reb. *de verb. sig. in princ. vers.*
9 *secūda regula.* Et sic describi possunt † hæc literarū documenta, quod sunt scripturæ ad fidē rei, quæ in illa continetur, faciendam originaliter in iudicio producendæ, aut per Commissarium legitimo modo transumendæ. Di-
10 xi, † esse scripturam, vt vim verbi, *literariorum*, depingerem: & in hoc ab aliis probationum speciebus, quæ sine scriptura fiunt, distinguerem. Addidi, fidem, primo vt vim vocabuli, *documenti*, explicarem. Nam, *documentum*, dicitur à docendo, quod literis scripta contenta instrumento doceat. Secundo, vt generaliter hoc vocabulo late sumpto, siue plenam, siue semiplenam fidem faciant, complecterer: Tam enim illa instrumenta, quæ plenam, quā quæ semiplenam probationē continent, pro-
duci possunt. Vsus † sum vocabulo, REI, vt in 11
omnibus causis hāc productionem fieri posse declararem: latissime enim patet REI, vocabulum, *l. rei appellatio. ff. de verb. sign.* Dixi, † *quæ* 12
in illa continetur, vt demonstrarem tenorem diligenter obseruandum: quia, quod instrumentum non cantat, nec nos cantare debemus. Annectuntur prçter verba à Doctoribus tradita, *in iudicio producendæ*, vt indicetur tunc demum habere efficaciā, cum Iudici offeruntur, vt is cognoscat, an sufficiētes sint nec ne! Secundo, vt denotarem, ordinarie in iudicio produci debere instrumenta. Subiicitur, *per Commissarium*, vt materia præsentis libri, & ad quem hoc loco definitio petita sit, indicetur. Verbo, *legitimo modo*, vsus sum, quo Commissarium futurum officii sui, vt scilicet legitime omnia faciat, neve errorē aut nullitatē committat, monerem, & vt vim ac efficaciam legitimæ transumptionis, quam hinc inde hic attigi ob oculos ponerē. Finaliter ponitur verbum, *transumendæ*, vt generaliter tam actus, qui circa publica, quam priuata documenta versatur, vere comprehensus dici possit. Vocabulo autem literariorum documentorum pro diuersitate Commissionum adiiciuntur alia nomina: veluti ad transumendum, exemplificandum, reassumendum, recognoscendum, &c. de quibus infra latius.

CAPVT II.

De diuisionibus instrumentorum.

SVMMARIA.

1 *Diuisio literariorum documentorum in priuata, publica, & mixta.*
2 *Quare tertia species adiecta sit.*
3 *Publica instrumenta duplicia.*
4 *Instrumenta Magistratuum quid differant à Notariorum instrumentis.*
5 *Priuata instrumenta quæ dicantur.*
a *Instrumentorum diuisio in viua vocis & scripturæ qualis.*
b *De differentia inter publicum & authenticum instrumentum variæ Doctorum & authoris opiniones.*

LITERARIA † documenta [licet quidam 1
diuidant in viuæ † vocis & scripturæ in- a
strumenta. Philip. Massin. *in l. 1. C. de edend. n. 91.* tamē, quia supra dictum, nos de scriptura hoc loco agere, dico, quod] quædam sunt publica,

quædam priuata, quædam mixtam causam habere videntur. Hæc diuisio, quoad publica & priuata instrumenta, in iure communi fundatur. *l. scripturas. C. qui pot. in pign. l. rationes. 6. l. instrum. 5. C. de prob.* Ferrar. *in form. prod. instrum. ad verb. exhib. n. 12.* Rebuf. *de schedular. recog.* [Horat. Carpan. *ad stat. Mediol. cap. 319. in Rubr. num. 1.* vbi *num. seqq.* notat varia requisita instrumentorum à variis tradita, adde Philip. Massin. *in l.*
2 *1. nu. 1. C. de edend.*] Tertia † species à me melioris declarationis & confusionis euitandæ gratia adiecta est, & mea quidem opinione recte. Licet enim mixta sub simplicibus contineantur, tamen & ea in diuisione maximarũ rerum attẽdenda, docet sacratissimus Imperator Iustinanus, actiones in personales, reales & mixtam causam habentes diuidens *in §. quadam action. Institut. de action.* Quanquam autem aliquos de mente Iustiniani dubitare, & an mixtæ actiones in rerum natura sint, disputare sciam. Donel. *ibid.* tamen de eo hic controuertere instituti mei non est: sufficiat saltem pro defensione huius diuisionis tam insignẽ (cuius vestigio tutus insisto) habuisse prædecessorem. Dico autem mixtam causam habere videri, quia licet ea instrumenta priuata sint, ex eo, quod sub definitione publicorum comprehendi commode nequeãt, ob qualitatem tamen aliquam accedentem pro publicis habentur, prout infra latius explicabitur. Publi-
3 ca † instrumenta sunt duplicia: alia enim à magistratu publico confecta, publicam authoritatem habent: quando scilicet & Magistratus de Archiuo publico scripturam conficit: vel priuata scriptura ab illo publico sigillo confirmatur, *authent. ad hered. C. de fide instrum. l. 2. C. de testib. l. vlt. C. de re iud.* Mynsing. *in Rubr. decret. de fide instrum. num. 9.* Quæ tamen non omnia sub hisce comprehendi vult Rebuff. *d. l. nu. 7.* negans scripturam à Iudice factam esse publicam. Aut sunt instrumenta à Tabellionibus confecta, quæ ideo publica dicuntur, quod horum persona quasi publica habeatur. nominãtur enim Iudices chartularii. Bart. *nu. 7.* & Doctores *in l. 1. ff. de iud.* Tiraquel. *in tract. de*
4 *iure const. in 3. part. lim. 30. n. 28.* In † eo autẽ hæc publica inter se differunt, quod contra instrumenta Notariorum Testes in contrarium admittantur. *l. 18. C. de test.* Soar. *lit. T. nu. 169.* Viu. *comm. opin. 341.* Contra Magistratum vero non item *l. 15. C. de fide instrum.* & ibi Castr. Lanfran. *in prax. de instrum. product. n. 14.* [Quomodo differant publica & authentica instrumenta, inter Interpretes non conuenit, prout videre licet ex traditis Bernardini Pandi *de præsentatione & execut. instrum. part. 1. declar. 2.* quæritur, inquit: Quænam sit differentia † inter publicũ b
instrumentum & authenticum? Felin. *in cap. 1. de fide instrum.* Curt. Ripens. *in l. admonendi. ff. de iureiurand.* aiunt: quod instrumentum publicum fit à Tabellione; Authenticum vero ab Officiali publicitus instituto, inde fit, quod scriptura Archiui sit instrumentum authenticum, *l. comparationes. cum authentic. ad hac. ibi inscripta. C. de fide instrumentorum.* Decius vero *in dicto cap. 1.* inquit; Quod instrumentum publicum in alio differt ab authentico, quia authenticum fidem obtinet absque solennibus; publicum vero (vt ei credatur) solennibus muniri debet. Ioan. denique Vicomerc. *in l. 2. C. de edendo.* vtramque opinionem breui manu perstringens, ait; Quod instrumentum publicum est, quod fit à Tabellione, & solennibus item præmunitur. Ego vero cum prædictis iam diu litem habui, quia Prothocollũ non est publicũ instrumentũ, vt dicetur *hac par. 14. d.* & tamẽ fit à Tabellione iuris solẽnitatibus interueniẽtib. vt *9. d. huius part.* videri potest. Altera igitur inueniẽda est discrepantia inter publicum instrumentum & authenticum; Atqui, meo sensu, publicum instrumentum est, quod iuris solennitatibus publicatum exemplatumve est, & ex eo fidei authoritatem sumit, *cap. penult. & fin. de fide instru.* Authenticum vero instrumentum est, quod sine publicatione, absq; publicationis solennitatibus ex se fidei authoritatem habet, vnde authenticum nominatur, quasi authoratum, ideo Prothocollũ dicitur authenticum, *l. 2. ff. de fide instrum.* (& subiungit *in fin.*) Ego vero arbitror, quod instrumentum authenticũ dici potest publicum, inspecta alia ratione ab ea, quã superius expendimus, neq; inconuenit, siquidem acta iudicii dicuntur instrumentum publicum, alia quoque ratione prospecta, quia fiunt in loco iudicii, qui est publicus, & coram Iudice

Iudice, qui est persona publica, Alexand. Anthon. ab Alexan. Socin. Ial. Gozzad. Vicomercat. Curt. Aquens. Dec. Purpur. Ripens. *in d. l. 2. C. de edend.* & ideo scriptura Archiui dici potest instrumentum publicum inspecta ratione, quia fit ab Officiali publicitus constituto, & fit in loco Archiui, qui est publicus. Et sic authentica videtur priuata scriptura, prout & Carpan. *ad statuta Mediolan. cap. 96. num.* 8. inquit; Scriptura omnis, quæ non sit publica, etiam quod authentica dicitur priuata, vbi sit confecta à priuatis. Ego puto non inconcinne dici posse omne publicum instrumentum, & dici authenticum, si in originali vitiis expers exhibeatur, vt & mixtum instrumētum. Et è contra priuatum dici authenticum, si trino teste notatum, vel alias satis probatum, nō vero si simplex chirographum aliis adminicu-
5 lis destitutum.] Priuata † instrumenta sunt: quæ à personis priuatis in absentia Iudicis & Notarii fiunt, ac sola scribentium authoritate subsistunt, de qua definitione infra latius. Mixtam causam habere videntur instrumenta, quæ quidem à priuatis personis fiunt, consuetudine tamen vel officii ratione, aut publica depositione pro publicis habentur. Et hæc est summa instrumentorum diuisio, de qua sequentibus capitibus ordinem prius indicatum sequens tractabo, si prius de Archiuo pauca, sine quibus reliqua non bene intelliguntur, præmiserim.

CAPVT III.

De etymologia & definitione Archiui.

SVMMARIA.

1 *De Archiuo eiusq; variis nominibus.*
2 *Camera seu sacrum scrinium quid sit.*
3 *Germani promiscue vtuntur vocabulis Archiui & Cancellariæ.*
4 *Cancellaria vnde dicta.*
5 *Archiui descriptio.*
a *Archiui scriptura an publicum instrumentum.*
b *Archiui vtilitatis descriptio.*
c *Cancellarii nomen an nouum vel antiquum.*
d *De Cancellarii dignitate summa.*

ANTEQVAM ad explicationem singularum partium & ad declarationem definitionis instrumenti publici à Magistratu confecti, vt & mixtorum descriptionem (aliqua enim instrumenta ob id, quod in Archiuo deponuntur, mixtam causam habent) [Quamuis quidam Archiui scripturam publicum instrumentum † vocent, ita post Dec. & Felin. a
Bernardin. Pandi *de executione & præsentatione instrum. de. lar. 2. num. 7.*] accedam: De Archiuo quædam præmittenda ideo duxi, quia ea res in hac materia transumptionis frequentissima, à paucis tamen fundamentaliter explicata. Præsenti autem capite, de nomine tantum ac definitione tractabitur. Estq; † Archiuum 1
(quod verbum à quibusdam archiuus in masculino genere vsurpatur: Bertachin. *in verb. archiuus.* Schurff. *consil. 90. num. 8. & 16. centur. 3.* ab aliis Archium vocatur. Hottom. *in Lex. verb. archiuum.* Communiter autem Archiuū dicitur, Gabr. Rom. *de probat. conclus. 5.* Rol. à Valle *consil. 75. vol. 5.* Græcum vocabulum, ἀρχεῖον, eoq; iura vtuntur. *l. 9. §. 6 solent. ibi, archio forte vel grammatophylacio. ff. de pœnis. l. 30. C. de Episc. audien. cap. per eum. 3. quæst.* 1. Spiegel. Prateius, Schrad. Calep. *in Lexicis, in verb. Archiuum.* Cacher. *decis. 65. nu. 5.* Et hinc Præfecti eius ἀρχιόται dicuntur. Borch. *in tract. de transact. cap. 19. nu.* 18. Alii Latinitatem sectantes barbare Archiuistam vocant. Coler. *de process. execut. part. 3. cap 1. num. 77.* Proprie autem ad Principis tantum Archiuum refertur. Hott. *in Lex. in d. verb. Archiuum.* vocatur & alio nomine hoc vocabulum Græco χαμμαλοφυλάκιον. Ferr. Montan. *de vsu. instru. lib. 2. §. sed scriptura ex Archiuo.* Alii eadem lingua χαρτοφυλάκιον vocant, & Præfectū χαρτοφύλακα dictū arbitrantur. Bud. *in l. ne quicquam. §. vbi decretum. ff. de offic. procu.* Beust *in l. admonendi. nu. 838. ff. de iureiur.* Et Latine † dicitur 2
Camera, seu sacrū scrinium, vnde & describūtur, scrinia quod sint armaria, in quibus commentarii & libelli, literariaq; monumēta cōcludi solent. Et sic vsi sunt hoc vocabulo Plin. *lib. 7.* relatus à Bud. *d. loc.* gl. & Io. de Plat. *in Rub. C. de prox. sacr. scrin.* Ac exinde [Cassio. *lib. 12.* variarum, inquit; Scribarum officium securitas esse solet cunctorū, quoniā vis omniū eius sollicitudine custoditur. Armariū † Tabellionis, b
fortuna cunctorum est, & merito refugiū omnium dicitur, vbi vniuersorum securitas inuenitur.] & horū Præfecti vocantur Magistri scriniorū: qualis inter nostros ICtos Papinian.

ſub Seuera Pertinaci, Vlpianus ſub Alexandro fuiſſe referunt. Vocatur & Tabularium eo, quod olim tabulæ in iis ponebantur. Bud. *d.l.* alibi dicit appellari Graphiarium, *in foréſib. 68.§.tabulariũ.* vbi hoc egregie ex probatis authoribus firmat. Nõnulli Cellam dici malunt. Hottom. *d.l.in verb. Archiuum.* quod & rectius ad alios Magiſtratus refertur. Armamẽtarium alii, Bart. & gloſſ. *in authent. & hæc. C.de fide in-*
3 *ſtrument.* Schurff. *d.loc.num.8.* Germani † vocant ein Cantzley / & indifferenter vocabulo Cancellariæ & Archiui vtuntur. Schurff. *d.loc.num.4.* Coler. *d. proceſſ execut.part.3.cap.1.nu.77.* Et id vocabulum Galli, Itali, & Hiſpani etiam, vt ipſorum conſuetudines teſtantur, retinent. Huic & qui præſunt, Cancellarii vocantur, vel Vicecancellarii, de quibus Gomez *ad reg.Cancel.* & Tat. *in tract. de Cancell.* [An
c autem hoc nomen ſit nouum † controuertitur, quidã Cancellarii nomen non putant reperiri apud probatos authores: niſi quod Fl. Vopiſcus ſcribat, à Carino Imperatore factũ eſſe Præfectum vrbi, vnũ ex Cancellariis ſuis. Verum id mihi viciſſim donabunt Doctores, hoc tempore omnino nullam reperiri vocẽ, qua ſignificantius exprimi poſſit Magiſtratus iſte tam amplus, & ſalutaris, quã vt Cancellarius appelletur. Attamen Alber. de Roſat. *in ſuo dictionar.* eum appellitat Bibliothecarium, quaſi librorum depoſitarius ſit, & qui ſcripta & geſta negotiorum habeat apud ſe, & ſic interpretatur *63.diſtinct.* Hæc Viuien. *ad latum introitum Caroli Quinti, artic. 9.* vbi graphice dignitatem Cancellarii depingit.] Et † ab
4 hac perſona dictam quidam volunt Cancellariam, vel à cancellando, quia Cancellarius reſcripta ſui domini ſigillo munienda, priuſquã eo muniantur, corrigat & cancellet. [Vnde & Cancellaria dicitur eſſe locus, ad quem portantur literæ ſigillandæ, ſi ſunt iuſtæ, cæteræ cancellantur, gloſſator *ad tit.20.de ſigillis.l.6. in ſuor Royal.*] Cancellare enim idem eſt, ac rumpere ſeu lacerare. *l. cancellauerat. ff. de iis, quæ in teſtam. delent. l. inductum: cum gloſſ. C. de ſolut.* [*l. emptor §.Lucius.de pact.*] nam poteſt literas ſibi oblatas ob earum malam dictationem, vel iniuſtitiã propriis manibus lacerare. arg. *l. 1. cum gloſſ. in verb. libellis.* vbi late Iaſon commendans illam gl. *ff. de offic. Aſſeſſ.* bonus tex. cum gl. *in c. ſacerdotib. 11. q. 1. gloſſ. fin. in l. 11. C. vt nemo priuat. & tex. in l. ſicut. C. de pagan.* Innoc. *in cap. 1. de offic. vicar.* Et hoc ſecundum vocabularium iuris. *in verſ. Cancellarius.* & Nicol. Perot. Epiſc. Sipont. *in ſuo cornucopia. in verſic. cancello.* poſt Azon. *in ſumma tit. de Aſſeſſ.* Vnde Politian.

Hic eſt, qui leges Regum cancellat iniquas:
Et mandata ſui Principis æqua facit.
Si quid obeſt populo, vel legibus eſt inimicum,
Quicquid obeſt, per eum deſinit eſſe nocens.

Chaſſan. *ad conſtit. Burgund. §. vlt. num. 1. verb. l'a couſtume.* Boerius *in tract. de author. mag. conſil. &c. num. 10.* Vel à cancellis cancelli, prout ſignificat aulam Palatii. (vt & Archiuum ſignificat domum vel palatium. Hottoman. *d. loco. verſic. Archiuum Principis.*) quia ibi fere oportet omni tempore digniſſimum Cancellarium adeſſe, vt Principi conſulat. [quibus videtur conuenire, quod Caſſiodor. *lib. 12. var.* ſcribit: Quamuis, inquit, ſtatutis gradibus omnis militia peragatur, & tempora ſibi cuſtodiant, qui iudicium iuſſionibus obſecundant, † tuus d
honor cognoſcitur ſolemni ordine non teneri, qui ſuis Primatibus meruit anteponi. Tibi enim reddunt obſequia, qui te præire naſcuntur. & *inf. ibid.* Reſpice quo nomine nuncuperis: latere non poteſt, quod inter cancellos egeris; & paulo poſt: Vide quo antiquitas te voluerit collocari: vndiq; conſpiceris, qui in illa claritate verſaris.] Vel ſecundum aliam ſignificationem, in quãtum denotat, interſtitiũ muralium, tractum à prouincia Palæſtina, in qua epiſtolæ miſſæ ad populum, in dicto interſtitio ſeu cancello recitabantur. Vel denũq; quod dicatur à cãcellis, hac ratione, quod ſicut per cancellos clare videmus, quæ intus exiſtũt, abſq; ianuæ ingreſſu: ſic Princeps, per ſui Cancellarii diſcretionem & eminẽtiam, literarum ſcientiam, clare intelligit, quæ agenda & cauenda ſunt. Hactenus Boerius: plura alia de hoc nomine tradit Tatius *in tract. de cancell. fol. 3. & 16.* Expedito † nomine, nunc de- 5
ſcriptio breuiter ſubnectenda: Eſt autem Archiuum documentorum literariorum armarium, ſeu publicum receptaculum, ſiue Principis, ſiue Magiſtratus, ſiue Reipubl. alicuius ſit. Hęc deſcriptio deſumpta eſt ex Ferrarienſ.

Montan.

Montan. *dict. loc.* Vsil. *ad constit. Franciæ fol.* 145. Schurff. *d. consil.* 90. *nu.* 8. *cent.* 3. Roland. à Valle *d. consil.* 75. *num.* 2. Licet autem quisque eorum singularem descriptionem adferat, omnes tamen fere mancæ sunt, vt dictis locis videre est: [& sub hac descriptione comprehendi possunt, prout ex infra dicendis patebit.]

CAPVT IV.

Quinam ius Archiui habeant.

SVMMARIA.

1 *Quibus notis dignoscatur, an quis Archiuum habere possit?*
2 *Eius rei quatuor requisita seu notæ speciales.*
3 *In Imperatore hæc omnia requisita concurrere demonstratur vsque ad num. 6. inclusiue.*
7 *Archiuum Imperatoris duplex.*
8 *Archiuum Imperatoris quid.*
9 *Archiuum Imperii quid.*
10 *Olim tres Cancellarii Imperii constituti.*
11 *Duplex Imperii Archiuum, ibidemq. de primo.*
12 *Editio scripturarum ex Archiuo Imperii fit per compulsoriales ad Electorem Moguntinensem.*
13 *De altero Archiuo Imperialis Cameræ sc.*
14 *Quænam scriptura in eo asseruentur.*
15 *Differentia inter Cancellariam Moguntinensem & Cameralem.*
16 *Regia dignitas post Imperatorem primum locum sibi vendicat: & Archiui ius habent Reges.*
17 *Reguli præferuntur Electoribus, & sunt proximi post Reges. & similiter hoc iure gaudent.*
18 *Electores Imperii habent ius Archiui.*
19 *An iidem Notarios creare possint?*
20 *Affirmatiua opinio verior.*
21 *Diluuntur rationes pro negatiua allatæ.*
22 *De Archiuo magnorum Ducum, Archiducum, numer.* 23.
24 *Archiduces Austriæ ratione appellationis à Camera iurisdictione exemptos esse quidam putant.*
25 *An reliqui Duces ac Principes habeant ius Archiui?*
26 *Et quid de Marchionib. & Landgrauiis Imperii statuendum.*
27 *Item Comitibus.*
28 *Distinguitur inter Comites.*
29 *Comites Imperio non subiectos Archiuum (nisi specialiter à superiore concessum) habere negatur.*
30 *Quæstio de Comite, qui ratione bonorum mediate, in reliquis immediate Imperio subest.*
31 *Eiusdem decisio.*
32 *An de Baronibus idem ius statuendum, quod de Comitibus.*
33 *Multa genera Baronum.*
34 *Semper liberi: iisdemque ius Archiui ascribitur. numer.* 35.
36 *De reliquis Baronibus, qui immediate imperio subiecti sunt, vbi inter illos subdistinguitur.*
37 *Barones sine regalibus inuestiti, non habent ius Archiui.*
38 *Nec mediate imperio subiecti.*
39 *Respondetur ad quasdam obiectiones. & num.* 40.
41 *De Archiuo Ciuitatum Imperialium.*
42 *Statuitur esse duplex, ibidemque de generali agitur.*
43 *De Ciuitatum Archiuo speciali.*
44 *An Ciuitates recognoscentes superiorem Archiuum habeant.*
45 *Pro affirmatiua.*
46 *Pro negatiua, quæ tanquam verior probatur.*
47 *Et quid sit de Ciuitatibus Germaniæ, certis passis Principi subiectis?*
48 *An singuli Nobiles habeant ius Archiui.*
49 *Pro Affirmatiua.*
50 *Pro Negatiua vrgent vehementissimæ rationes.*
51 *Quæ tamen non videntur attendenda* von der gemeinen Ritterschafft *coniunctim, saltem de consuetudine.*
52 *Et quid receptum in Collegiis & Vniuersitatibus.*
53 *Quid item in Ecclesiis, quæ aliis subsunt.*
54 *De Archiuis decem Circulorum Imperii, & quod ea sint valida. num.* 55.
56 *De Ciuitatibus Hansaticis, an recte dicatur eas Archiuum habere. nu.* 57.
58 *Disputatur in vtramque partem. num.* 59. *vsque ad finem.*
a. *Germanorum præminentia: contra Bodin. defenditur à Germanis.*
b *Regum vocabulum quæ complectatur.*
c *De Electorum origine qui scripserint.*
d *Electores omnem iurisdictionem ab Imperatore habent.*
e *Principibus olim 15: Comites suberant.*
f *Landgrauios olim Comites fuisse, nunc superiores.*
g *De Comitiis vocabulo etymologia & origine.*
h. *Comitum Imperii quale ius in comitiis Imperii.*
i *Contra Barones crimen læsæ maiestatis non committitur.*
k *Quæ sit differētia inter* Reichsstätt *&* freye Reichsstätt, *ex coniecturis varie & incerte differitur.*
l. *Aquisgranenses priuilegiis à Carolo Magno donatis superant reliquas ciuitates.*
m *Ciuitates Imperii habent ius fisci.*
n *Ciuitates Imperii Rebuspublicis æquiparantur.*
o *Ciuitates alias Imperio subiectas non esse imperiales, ex quibus cognoscatur.*
p *Nobiles non sunt status Imperii.*

IN definitione dictum est, Archiuum esse receptaculum Principis, Magistratus, aut Reipubl. quæ verba nimis videntur esse generalia,

neralia, ac sine speciali explicatione recte intelligi non posse. Ne ergo partes ex Archiuo scripturas transumi petere statuētes, generalitate hac decipiantur, breuiter explicationē eorundem hoc loco ponere non erit inutile.
1 Duab.† autem partib. hæc tractatio perficietur: in prima generales notæ præmittētur, ex quib. an quis. Archiuū habere possit, cognoscatur: in secunda exempla omnium fere personarum, qui habeant, vel non habeant, subiiciētur.
2 Notæ† autem speciales Archiui possunt statui quatuor, quas nō semp omnes, sed maximam earū, aut præcipuam partem adesse necesse est, vt infra explicabitur. Quarum prima est, si cui in iure expresse concedatur: Secunda, si quis iura Imperii & regaliorum habeat: Tertia, si ius condendi leges competat: quarta, si cum eo iure, creandi Notarios potestatē iure sibi asscribere possit: duo priora expedita sunt, posteriora tradit Moli. *in consuet. Paris. tit.* 1. §. 5. *num.* 30. *part.*:. Et hæc, quoad primum huius capitis punctum: nunc ad exempla deueniendum. Perfectissimum autem, & omnibus numeris absolutū, in quo scil. omnia hæc requisita concurrunt, statuitur Imperator, qui dicitur mundi Dominus. *l. bene à Zen. C. de quadr. præsc. l. deprecatio. ff. ad l. Rhod. de iact.* ac vere Monarcha dignitate maximus. [Zoannett. *de Roman. Imperio.* Iulius Pflugh. Episc. Naumburg. *in oratione de Repub. Germanor.* Otto Meland. *de stud. Polit. Idea. fol.* 63. *vers. Monarchiam.*] (quamuis quidam odio nationis oblaterent, Bod. hinc inde de Repub. [præsertim. *lib.* 2. *cap.* 6.] *& in Meth. hist.* [*ca.* 6.] Regis Galliarum: [de quo tamen, vide quæ post alios egregie ac grauiter disputat Petrus Heygius, *quæst.* 2. *num.* 26. & multis præceden-
2 tibus ac sequentibus, † vbi grauissime nostrā sententiam defendit contra Bodinum, idemque Otto Melander *in d. studiis politici Idea. fol.* 67. *vers. nec quicquam vel consequentia illud Bodin. argum. habet.*] Vasq. *illustr. quæst. c.* 20. *n.* 27. Hispaniarum Regis partes defendens:) In quo licet requisita concurrere nullum sit dubium, demonstrare tamen libet.
3 Primum† adest: vocatur enim Archiuum scriniū Principis. *tot. tit. C. de præf. sacr. scrin.* quod intelligendum de Principe summo, h. e. Imperatore. Secundum requisitum, † iura regaliorum habere textus 4
iuris indicāt. §. *soluta pot. quæ sint reg. in vsib. feud.* & constitutiones Imperii dilucide ostenduntur. *Aurea bulla. Car. IV.* Tertium† quoq; ex iure ap- 5
paret. §. *princ. autē plac. Inst. de iur. nat. gent. & ciu.* Vt & quartū, † adeo vt nō nisi Imperatori hoc 6
attribuāt. Menoc. *de præsumpt. li.* 2. *præsumpt.* 78. *n.* 8. Archiuū† autē Imperatoris diuidi potest, 7
in Archiuum Imperatoris, & Archiuum Imperii. Archiuū† Imperatoris voco, quod Im- 8
perator in aula habet, cui etiam ipse solus ꝓpria autoritate Cancellariū præficit. Archiuū† 9
Imperii vocatur, quod præfectus illius dicatur, deß Heil. Römischen Reichs Canzler / hoc est: sacri Romani Imperii Cancellarius: quales† olim constituti fuerunt tres. 10
Vnus per Germaniam Elector Moguntinensis: alter per Galliam Elector Treuirensis: Tertius per Italiam, Elector Coloniensis. Verū deficientib. duobus regnis, Galliæ sc. totius, ac parte Italiæ (aliquæ enim partes ad Imperium pertinent) [quod & nouissime latius pertractat Petrus Heyg. *quæst.* 3. *n.* 48. *& seqq.*] posteriorum Cancellariorum potestas diminuta est, adeo vt nihil fere, nisi nomina, restare videantur: vnde postea omnia, quæ ad Archiuum Imperii spectant, in solum Germaniæ Cancellarium collata. Duplex† autē Imperii videtur statui pos- 11
se Archiuum: vnum continens acta publica Imperii, quæ in Comitiis, deputationibus, visitationib. & aliis Imperii conuentibus peraguntur, vt & matriculam Imperii, quod in aula sua Elector Moguntinensis habet, (cuius vestigia etiam apud antiquos extant; hi namq; habebant scrinia statatia in regia vel alibi cōdita, in quib. monumenta aliqua ad Imperiū, regnumq; pertinētia, (& vt ita dicam) instrumenta Imperii, Regnive asseruabantur: Verba sunt Bud. *in l. nec quicquam. ff. de offic. procons.*) & apud eum eorundem editio peti solet, maxime matriculæ, quod consideratum in causa Fiscalis contra Beyern vnd Dirnberg. Quæ
petuntur† per compulsoriales ad Electorem 12
Moguntinensem, quib. schedulæ adiunguntur, & ad eas responsum petitur, quod & Elector impertitur: ita factum in causa exemptionis. 26. August. an. 1538. vbi in § als auch / hæc verba habentur, wird auß dem Mäntzischen / als

als deß H. Reichs Cantzley zu ediren/ &c. Al-
13 rerũ † Archiuum Imperii est Camera Imperialis, cui similiter præest prædictus Elector Cancellarius Germaniæ. Is enim per suũ institutum, præfectum Cancellariæ Cameræ, quem vulgo Verwalter vocant, hoc officium peragi curat: [Et constitutũ in Comitiis anno 1570.] & confirmatur iis, quæ tradit Bald. *cons.* 80. *vol.* 3. Et is etiam reliquas personas ad Cancellariam Cameræ requisitas, Protonotarios videl. Notarios, ac Lectores ei præficit, reditus omnes eiusdem ac sportulas recipit, & ex iis prædictis personis salaria soluit. In
14 hoc † autem Archiuo non solum omnia acta iudiciaria, sed etiam priuilegia plurium Principũ, ad eorum instantiam deponuntur, & asseruantur, quæ & ex hac ratione pro repertis in Archiuo Imperii habentur. Hic autem notandum præter locum Cancellariæ in Camera esse ibidem duo alia, vbi ponuntur acta, & vocantur, Gewölb: h. e. Cryptæ. In vna omnes causæ non expeditæ ponuntur, vt fisci, fractæ pacis, & spolii, simplicis querelæ, compromissorum, prorogationis Iurisdictionis, &c. In altero vero causæ appellationum omnes, & quæ in pendenti: quibus accedunt causæ attentatorum, declarationum ob non factam paritionem, cõpulsorialium, inhibitionum, & rerum extraordinariarũ. Ordinat. *par.* 1. *tit.*
15 30. §. nach jhm. Illud † autem inter has duas Cancellarias, Moguntinensem & Cameralẽ interest, quod vt supra monui, editio peti à Moguntinensi debeat eorum actorum, quæ in aula habet: quæ autem in Camera sunt, nõ ab Electore aut præfecto eius, sed à Camera petuntur. Sic restitutio depositi Rotuli petitur in Camera: sic similiter documenta & copiæ actorum per supplicationem extraiudicialiter, à Camera exigi debent, quæ etiam sub eius sigillo eduntur. Hæc de Imperatore sufficiant: nunc de Regib. videamus. [Licet enim iura feudalia Regem Imperatorem nominent, Hottom. *in lexico. in verb. Regem.* † Tamen
b nos Reges separatim ab Imperatore ponimus, quod eo sint inferiores, vide de hac re Melan. *de stud. polic. Idea, fol.* 63. *vers. Monarchiã.*]
16 Regia † enim dignitas & potentia post Imperatorem primum locum sibi vendicat. Quod autem de Imperatore dictum est, idẽ de Regib. superiorem non recognoscentib. ex supra traditis fundamentis statui potest. Omnia enim Imperatori permissa, & ipsis Regibus, qui superiorem non recognoscunt, concessa censentur. Batt. *in l.* 1. §. *de qua restitut. ff. de postul. & l.* 3. *in prin. ff. de min. & l. hostes.* 24. *ff. de capt. & postlim. reuers.* Curt. *in tract. feud.* 2. *princ. n.* 7. Oldrad. *cons.* 231. *& ibi late additio.* Parum enim abest, quin omnia, quæ ad potentiam Imperatoris pertinent, ad Reges itidem extendantur. Lancelot. Conrad. *in templ. omn. iud. de regia potest.* §. 3. *de magnitudine regũ. n.* 1. Cuno *in tract. de Pactis. c.* 6. *n.* 246. Et in specie omnia memorata requisita, hic adesse constat: cũ n. Reges omnia ea possint, q̃ Imperatori in signũ superioritatis cõcessa sunt. Abb. *in ca. per venerabilem. n.* 10. *qui filii sint leg.* Lancell. Conrad. *d. loc. nu.* 4. consequenter sequitur & cuncta supra enumerata requisita hic concurrere. Sic de Archiuo Regis Hispaniarum testatur Gomez. *in reg. Cancell.* de Gallia. Molin. *d. loc.* Regibus † parui Re- 17
guli adiunguntur: habent enim eadem fere requisita (nisi quod non tot Ciuitates ac Duces sub se cõtineant) q̃ Reges. Lancell. Conrad. *d. loc.* & præferuntur Electoribus Imperii. Hos † subsequi solent Electores, penes 18
quos potestas eligendi Imperatorem consistit, [de quorum origine, dignitate, † & vtili- c
tate, mea opinione nemo accuratius scripsit Petr. Heygio *integra quæst.* 3. 4. *&* 5.] in quibus etiam omnia requisita adsunt. [licet † omnem d
iurisdictionem ab Imperatore habeant, vt notat Daniel Moller. *ad constit. Saxon. titul.* 13. *n.* 24. *part.* 4.] Primo enim habent iura Principis, & ideo titulus de sacr. scrin. ac iura loquentia de scriniis Principum, iis cõueniunt. Habere etiam secundo maxima regalia & ex aurea bulla constat, & testantur historicorum, & politicorum scripta. Tertio leges quoque & statuta condere eas posse in aperto est. De quarto requisito an sc. † Notarios creare 19
possint, maius est dubiũ. Et videbatur dicendũ, q non: sunt enim, qui arbitrentur neminẽ posse creare Notarios, præter Imperatorẽ & Papam. Men. *d. lo.* Hinc hodie nulli (quod ego quidẽ sciã) Notarii ab Electorib. creati repiuntur. Contraria † tamen sentẽtia videtur esse 20
veri-

autem illam de priuatis etiam scripturis intelligendam, dubitandum est, quod Specul. *in tit. de dilat. §. nunc dicemus. versic. item nota, quod cum*, prout eum refert Roman. *consil. 23. nescio quid dubitationis. num. 2.* dicit, dato termino ad producendum instrumenta, includi etiam productionem priuatæ scripturæ, quod dictum Speculatoris sequuntur, & Bald. *in l. 1. col. 2. versic. iuxta hoc quæro.* & ibi Paul. de Castr. *vers. contrarium. C. de iuram. calum.* Imol. *in d. Clemen. 1. in 1. not. de procurat.* Iafred. *decis. 37. terminus statutus.* Tiraquell. *de retract. tit. 1. §. 2. gloss. 1. post num. 29.* quamuis Mandos. *in addit. ad d. consil. Rom.* se dictum illud Speculatoris nullibi reperire dicat, nisi forte Romanus id ex eius verbis *in d. loco*, percipiat, ita tradit Daniel Moller. *ad constitut. Saxon. part. 1. tit. 17. num. 1 & 2.*] Nec id nouum, vt ad declarandam rei naturam, & omnis difficultatis euitandæ gratia alia nomina adiiciātur. Nam vt alia infinita hoc loco prætercam, vnicum adducere ex Cicerone libet, qui ad explicandam vim vocabuli literarum, instrumenta literas publicas vocat, vt refert Mynsing. *ad Rubr. de fide instrum. nu. 9.* Et quam-
8 uis † melius esse retinere vocabula à iure vsurpata quidam arbitrentur: quia tamen & hæc denominatio probabilem rationem habet, & stylo confirmata est, nolui ab illa recedere, Decis. Lucens. 15. *nu. 9.* latissime. Præfertur enim vsus loquēdi significationi propriç, siue à definitione, siue ab etymologia, vel iuris authoritate veniat. Reb. *de verb. sig. in princ. vers.*
9 *secūda regula.* Et sic describi possunt † hæc literarū documenta, quod sunt scripturæ ad fidē rei, quæ in illa continetur, faciendam originaliter in iudicio producendæ, aut per Commissarium legitimo modo transumendæ. Di-
10 xi, † esse scripturam, vt vim verbi, *literariorum*, depingerem: & in hoc ab aliis probationum speciebus, quæ sine scriptura fiunt, distinguerem. Addidi, fidem, primo vt vim vocabuli, *documenti*, explicarem. Nam, *documentum*, dicitur à docendo, quod literis scripta contenta instrumento doceat. Secundo, vt generaliter hoc vocabulo late sumpto, siue plenam, siue semiplenam fidem faciant, complecterer: Tam enim illa instrumenta, quæ plenam, quā quæ semiplenam probationē continent, pro-

duci possunt. Vsus † sum vocabulo, REI, vt in 11
omnibus causis hāc productionem fieri posse declararem: latissime enim patet REI, vocabulum, *l. rei appellatio. ff. de verb. sign.* Dixi, † *quæ* 12
in illa continetur, vt demonstrarem tenorem diligenter obseruandum: quia, quod instrumentum non cantat, nec nos cantare debemus. Annectuntur pręter verba à Doctoribus tradita, *in iudicio producendæ*, vt indicetur tunc demum habere efficaciā, cum Iudici offeruntur, vt is cognoscat, an sufficiētes sint nec ne. Secundo, vt denotarem, ordinarie in iudicio produci debere instrumenta. Subiicitur, *per Commissarium*, vt materia præsentis libri, & ad quem hoc loco definitio petita sit, indicetur. Verbo, *legitimo modo*, vsus sum, quo Commissarium futurum officii sui, vt scilicet legitime omnia faciat, neve errorē aut nullitatē committat, monerem, & vt vim ac efficaciam legitimæ transumptionis, quam hinc inde hic attigi ob oculos ponerē. Finaliter ponitur verbum, *transumendæ*, vt generaliter tam actus, qui circa publica, quam priuata documenta versarur, vere comprehensus dici possit. Vocabulo autem literariorum documentorum pro diuersitate Commissionum adiiciuntur alia nomina: veluti ad transumendum, exemplificandum, reassumendum, recognoscendum, &c. de quibus infra latius.

CAPVT II.

De diuisionibus instrumentorum.

SVMMARIA.

1 *Diuisio literariorum documentorum in priuata, publica, & mixta.*

2 *Quare tertia species adiecta sit.*

3 *Publica instrumenta duplicia.*

4 *Instrumenta Magistratuum quid differant à Notariorum instrumentis.*

5 *Priuata instrumenta quæ dicantur.*

a *Instrumentorum diuisio in viuæ vocis & scripturæ qualis.*

b *De differentia inter publicum & authenticum instrumentum variæ Doctorum & authoris opiniones.*

LITERARIA † documenta [licet quidam 1
diuidant in viuæ † vocis & scripturæ in- a
strumenta. Philip. Massin. *in l. 1. C. de edend. n. 91.* tamē, quia supra dictum, nos de scriptura hoc loco agere, dico, quod] quædam sunt publica,

quædam priuata, quædam mixtam causam habere videntur. Hæc diuisio, quoad publica & priuata instrumenta, in iure communi fundatur. *l. scripturas. C. qui pot. in pign. l. rationes. 6. l. instrum. 5. C. de prob.* Ferrar. *in form. prod. instrum. ad verb. exhib. n. 12.* Rebuf. *de schedular. recog.* [Horat. Carpan. *ad stat. Mediol. cap. 319. in Rubr. num. 1.* vbi *num. seqq.* notat varia requisita instrumentorum à variis tradita, adde Philip. Massin. *in l.*
2 *1. nu. 1. C. de edend.*] Tertia † species à me melioris declarationis & confusionis euitandæ gratia adiecta est, & mea quidem opinione recte. Licet enim mixta sub simplicibus contineantur, tamen & ea in diuisione maximarũ rerum attẽdenda, docet sacratissimus Imperator Iustinanus, actiones in personales, reales & mixtam causam habentes diuidens *in §. quædam actiõn. Institut. de action.* Quanquam autem aliquos de mente Iustiniani dubitare, & an mixtæ actiones in rerum natura sint, disputare sciam. Donel. *ibid.* tamen de eo hic controuertere instituti mei non est: sufficiat saltem pro defensione huius diuisionis tam insignẽ (cuius vestigio tutus insisto) habuisse prædecessorem. Dico autem mixtam causam habere videri, quia licet ea instrumenta priuata sint, ex eo, quod sub definitione publicorum comprehendi commode nequeãt, ob qualitatem tamen aliquam accedentem pro publicis habentur, prout infra latius explicabitur. Publi-
3 ca † instrumenta sunt duplicia: alia enim à magistratu publico confecta, publicam authoritatem habent: quando scilicet & Magistratus de Archiuo publico scripturam conficit: vel priuata scriptura ab illo publico sigillo confirmatur, *authen. t. ad hæred. C. de fide instrum. l. 2. C. de testib. l. vlt. C. de re iud.* Mynsing. *in Rubr. decret. de fide instrum. num. 9.* Quæ tamen non omnia sub hisce comprehendi vult Rebuff. *d. l. nu. 7.* negans scripturam à Iudice factam esse publicam. Aut sunt instrumenta à Tabellionibus confecta, quæ ideo publica dicuntur, quod horum persona quasi publica habeatur. nominãtur enim Iudices chartularii. Bart. *nu. 7.* & Doctores *in l. 1. ff. de iud.* Tiraquel. *in tract. de*
4 *iure const. in 3. part. lim. 30. n. 28.* In † eo autẽ hæc publica inter se differunt, quod contra instrumenta Notariorum Testes in contrarium admittantur. *l. 18. C. de test.* Soar. *lit. T. nu. 169.* Viu. *comm. opin. 341.* Contra Magistratum vero non item *l. 15. C. de fide instrum.* & ibi Castr. Lanfran. *in prax. de instrum. product. n. 14.* [Quomodo differant publica & authentica instrumenta, inter Interpretes non conuenir, prout videre licet ex traditis Bernardini Pandi *de præsentatione & execut. instrum. part. 1. declar. 2.* quæritur, inquit: Quænam sit differentia † inter publicũ b instrumentum & authenticum? Felin. *in cap. 1. de fide instrum.* Curt. Ripens. *in l. admonendi. ff. de iureiurand.* aiunt: quod instrumentum publicum fit à Tabellione; Authenticum vero ab Officiali publicitus instituto, inde fit, quod scriptura Archiui sit instrumentum authenticum, *l. comparationes. cum authentic. ad hæc. ibi inscripta. C. de fide instrumentorum.* Decius vero *in dicto cap. 1.* inquit; Quod instrumentum publicum in alio differt ab authentico, quia authenticum fidem obtinet absque solennibus; publicum vero (vt ei credatur) solennibus muniri debet. Ioan. denique Vicomerc. *in l. 2. C. de edendo.* vtramque opinionem breui manu perstringens, ait; Quod instrumentum publicum est, quod fit à Tabellione, & solennibus item præmunitur. Ego vero cum prædictis iam diu litem habui, quia Prothocollũ non est publicũ instrumentũ, vt dicetur *hac par. 14. d.* & tamẽ fit à Tabellione iuris solẽnitatibus interuenietib. vt *9. d. huius part.* videri potest. Altera igitur inuenieda est discrepantia inter publicum instrumentum & authenticum; Atqui, meo sensu, publicum instrumentum est, quod iuris solennitatibus publicatum exemplatumve est, & ex eo fidei authoritatem sumit, *cap. pœnult. & fin. de fide instru.* Authenticum vero instrumentum est, quod sine publicatione, absq; publicationis solennitatibus ex se fidei authoritatem habet, vnde authenticum nominatur, quasi authoratum, ideo Prothocollũ dicitur authenticum, *l. 2. ff. de fide instrum.* (& subiungit *in fin.*) Ego vero arbitror, quod instrumentum authenticũ dici potest publicum, inspecta alia ratione ab ea, quã superius expendimus, neq; inconuenit, siquidem acta iudicii dicuntur instrumentum publicum, alia quoque ratione prospecta, quia fiunt in loco iudicii, qui est publicus, & coram

Iudice

Iudice, qui est persona publica, Alexand. Anthon. ab Alexan. Socin. Ias. Gozzad. Vicomercat. Curt. Aquens. Dec. Purpur. Ripens. *in d.l. 2. C. de edend.* & ideo scriptura Archiui dici potest instrumentum publicum inspecta ratione, quia fit ab Officiali publicitus constituto, & fit in loco Archiui, qui est publicus. Et sic authentica videtur priuata scriptura, prout & Carpan. *ad statuta Mediolan. cap. 96. num.* 8. inquit; Scriptura omnis, quæ non sit publica, etiam quod authentica dicitur priuata, vbi sit confecta à priuatis. Ego puto non inconcinne dici posse omne publicum instrumentum, & dici authenticum, si in originali vitiis expers exhibeatur, vt & mixtum instrumẽtum. Et è contra priuatum dici authenticum, si trino teste notatum, vel alias satis probatum, nõ vero si simplex chirographum aliis adminiculis destitutum.] Priuata † instrumenta sunt: 5 quæ à personis priuatis in absentia Iudicis & Notarii fiunt, ac sola scribentium authoritate subsistunt, de qua definitione infra latius. Mixtam causam habere videntur instrumenta, quæ quidem à priuatis personis fiunt, consuetudine tamen vel officii ratione, aut publica depositione pro publicis habentur. Et hæc est summa instrumentorum diuisio, de qua sequentibus capitibus ordinem prius indicatum sequens tractabo, si prius de Archiuo pauca, sine quibus reliqua non bene intelliguntur, præmiserim.

CAPVT III.

De etymologia & definitione Archiui.

SVMMARIA.

1 *De Archiuo eiusq; variis nominibus.*
2 *Camera seu sacrum scrinium quid sit.*
3 *Germani promiscue vtuntur vocabulis Archiui & Cancellariæ.*
4 *Cancellaria vnde dicta.*
5 *Archiui descriptio.*
a *Archiui scriptura an publicum instrumentum.*
b *Archiui vtilitatis descriptio.*
c *Cancellarii nomen an nouum vel antiquum.*
d *De Cancellarii dignitate summa.*

ANTEQVAM ad explicationem singularum partium & ad declarationem definitionis instrumenti publici à Magistratu confecti, vt & mixtorum descriptionem (aliqua enim instrumenta ob id, quod in Archiuo deponuntur, mixtam causam habent) [Quamuis quidam Archiui scripturam publicum instrumentum † vocent, ita post Dec. & Felin. a Bernardin. Pandi *de executione & præsentatione instrum. de. lar. 2. num. 7.*] accedam: De Archiuo quædam præmittenda ideo duxi, quia ea res in hac materia transumptionis frequentissima, à paucis tamen fundamentaliter explicata. Præsenti autem capite, de nomine tantum ac definitione tractabitur. Estq; † Archiuum 1 (quod verbum à quibusdam archiuus in masculino genere vsurpatur: Bertachin. *in verb. archiuus.* Schurff. *consil. 90. num. 8. & 16. centur. 3.* ab aliis Archum vocatur. Hottom. *in Lex. verb. archiuum.* Communiter autem Archiuũ dicitur, Gabr. Rom. *de probat. conclus. 5.* Rol. à Valle *consil. 75. vol. 5.* Græcum vocabulum, ἀρχεῖον, eoq; iura vtuntur. *l. 9. §. 6 solent. ibi, archio forte vel grammatophylacio. ff. de pœnis. l. 30. C. de Episc. audien. cap. per eum. 3. quæst.* 1. Spiegel. Prateius, Schrad. Calep. *in Lexicis, in verb. Archiuum.* Cacher. *decis. 65. nu. 5.* Et hinc Præfecti eius ἀρχεῖόται dicuntur. Borch. *in tract. de transact. cap. 19. nu.* 18. Alii Latinitatem sectantes barbare Archiuistam vocant. Coler. *de process. execut. part. 3. cap 1. num. 77.* Proprie autem ad Principis tantum Archiuum refertur. Hott. *in Lex. in d. verb. Archiuum.* vocatur & alio nomine hoc vocabulum Græco χαρτοφυλάκιον. Ferr. Montan. *de vsu. instru. lib. 2. §. sed scriptura ex Archiuo.* Alii eadem lingua χαρτοφυλάκιον vocant, & Præfectũ χαρτοφύλακα dictũ arbitrantur. Bud. *in l. ne quicquam. §. vbi decretum. ff. de offic. procu.* Beust *in l. admonendi. nu. 838. ff. de iureiur.* Et Latine † dicitur 2 Camera, seu sacrũ scrinium, vnde & describũtur, scrinia quod sint armaria, in quibus commentarii & libelli, literariaq; monumẽta cõcludi solent. Et sic vsi sunt hoc vocabulo Plin. *lib. 7.* relatus à Bud. *d. loc.* gl. & Io. de Plat. *in Rub. C. de prox. sacr. scrin.* Ac exinde [Cassio. *lib.* 12. variarum, inquit; Scribarum officium securitas esse solet cunctorũ, quoniã vis omniũ eius sollicitudine custoditur. Armariũ † Tabellionis, b fortuna cunctorum est, & merito refugiũ omnium dicitur, vbi vniuersorum securitas inuenitur.] & horũ Præfecti vocantur Magistri scriniorũ: qualis inter nostros ICtos Papinian.

sub Seuera Pertinaci, Vlpianus sub Alexandro fuisse referunt. Vocatur & Tabularium eo, quod olim tabulæ in iis ponebantur. Bud. *d.l.* alibi dicit appellari Graphiarium, *in forēsib. 68.§.tabulariū.* vbi hoc egregie ex probatis authoribus firmat. Nōnulli Cellam dici malunt. Hottom. *d.l. in verb. Archiuum.* quod & rectius ad alios Magistratus refertur. Armamētarium alii, Bart. & gloss. *in authent. & hac. C. de fide in-*
3 *strument.* Schurff. *d. loc. num.* 8. Germani † vocant ein Cantzley / & indifferenter vocabulo Cancellariæ & Archiui vtuntur. Schurff. *d. loco num.* 4. Coler. *d. process. execut. part. 3. cap. 1. nu.* 77. Et id vocabulum Galli, Itali, & Hispani etiam, vt ipsorum consuetudines testantur, retinent. Huic & qui præsunt, Cancellarii vocantur, vel Vicecancellarii, de quibus Gomez *ad reg. Cancel.* & Tat. *in tract. de Cancell.* [An
c autem hoc nomen sit nouum † controuertitur, quidā Cancellarii nomen non putant reperiri apud probatos authores: nisi quod Fl. Vopiscus scribat, à Carino Imperatore factū esse Præfectum vrbi, vnū ex Cancellariis suis. Verum id mihi vicissim donabunt Doctores, hoc tempore omnino nullam reperiri vocē, qua significantius exprimi possit Magistratus iste tam amplus, & salutaris, quā vt Cancellarius appelletur. Attamen Alber. de Rosat. *in suo dictionar.* eum appellitat Bibliothecarium, quasi librorum depositarius sit, & qui scripta & gesta negotiorum habeat apud se, & sic interpretatur *63. distinct.* Hæc Viuien. *ad latum introitum Caroli Quinti, artic. 9.* vbi graphi-
4 ce dignitatem Cancellarii depingit.] Et † ab hac persona dictam quidam volunt Cancellariam, vel à cancellando, quia Cancellarius rescripta sui domini sigillo munienda, priusquā eo muniantur, corrigat & cancellet. [Vnde & Cancellaria dicitur esse locus, ad quem portantur literæ sigillandæ, si sunt iustæ, cæteræ cancellantur, glossator *ad tit. 20. de sigillis l. 6. in fuor Royal.*] Cancellare enim idem est, ac rumpere seu lacerare. *l. cancellauerat. ff. de iis, quæ in testam. delent. l. inductum. cum gloss. C. de solut.* [*l. emptor §. Lucius. de pact.*] nam potest literas sibi oblatas ob earum malam dictationem, vel iniustitiā propriis manibus lacerare. arg. *l. 1. cum gloss. in verb. libellis.* vbi late Iason commendans illam gl. *ff. de offic. Assess.* bonus tex. cum gl. *in c. sacerdotib. 11. q. 1. gloss. fin. in l. 11. C. vt nemo priuat. & tex. in l. sicut. C. de pagan.* Innoc. *in cap. 1. de offic. vicar.* Et hoc secundum vocabularium iuris. *in vers. Cancellarius.* & Nicol. Perot. Episc. Sipont. *in suo cornucopia. in versic. cancello.* post Azon. *in summa tit. de Assess.* Vnde Politian.

Hic est, qui leges Regum cancellat iniquas:
Et mandata sui Principis æqua facit.
Si quid obest populo, vel legibus est inimicum,
Quicquid obest, per eum desinit esse nocens.

Chassan. *ad constit. Burgund. §. vlt. num. 1. verb. l'a coustume.* Boerius *in tract. de author. mag. consil. &c. num.* 10. Vel à cancellis cancelli, prout significat aulam Palatii. (vt & Archiuum significat domum vel palatium. Hottoman. *d. loco. versic. Archiuum Principis.*) quia ibi fere oportet omni tempore dignissimum Cancellarium adesse, vt Principi consulat. [quibus videtur conuenire, quod Cassiodor. *lib. 12. var.* scribit: Quamuis, inquit, statutis gradibus omnis militia peragatur, & tempora sibi custodiant, qui iudicium iussionibus obsecundant, † tuus d
honor cognoscitur solemni ordine non teneri, qui suis Primatibus meruit anteponi. Tibi enim reddunt obsequia, qui te præire nascuntur. & *inf. ibid.* Respice quo nomine nuncuperis: latere non potest, quod inter cancellos egeris; & paulo post: Vide quo antiquitas te voluerit collocari: vndiq; conspiceris, qui in illa claritate versaris.] Vel secundum aliam significationem, in quātum denotat, interstitiū muralium, tractum à prouincia Palæstina, in qua epistolæ missæ ad populum, in dicto interstitio seu cancello recitabantur. Vel denique; quod dicatur à cācellis, hac ratione, quod sicut per cancellos clare videmus, quæ intus existūt, absq; ianuæ ingressu: sic Princeps, per sui Cancellarii discretionem & eminētiam, literarum scientiam, clare intelligit, quæ agenda & cauenda sunt. Hactenus Boerius: plura alia de hoc nomine tradit Tatius *in tract. de cancell. fol. 3. & 16.* Expedito † nomine, nunc de- 5
scriptio breuiter subnectenda: Est autem Archiuum documentorum literariorum armarium, seu publicum receptaculum, siue Principis, siue Magistratus, siue Reipubl. alicuius sit. Hęc descriptio desumpta est ex Ferrariens.

Montan.

Montan. *dict. loc.* Vsil. *ad constit. Franciæ fol.* 145. Schurff. *d. consil.* 90 *nu.* 8 *cent.* 3. Roland. à Valle *d. consil.* 75. *num.* 2. Licet autem quisque eorum singularem descriptionem adferat, omnes tamen fere mancæ sunt, vt dictis locis videre est: [& sub hac descriptione comprehendi possunt, prout ex infra dicendis patebit.]

CAPVT IV.

Quinam ius Archiui habeant.

SVMMARIA.

1 *Quibus notis dignoscatur, an quis Archiuum habere possit?*
2 *Eius rei quatuor requisita seu notæ speciales.*
3 *In Imperatore hæc omnia requisita concurrere demonstratur vsque ad num. 6. inclusiue.*
7 *Archiuum Imperatoris duplex.*
8 *Archiuum Imperatoris quid.*
9 *Archiuum Imperii quid.*
10 *Olim tres Cancellarii Imperii constituti.*
11 *Duplex Imperii Archiuum, ibidemq; de primo.*
12 *Editio scripturarum ex Archiuo Imperii fit per compulsoriales ad Electorem Moguntinensem.*
13 *De altero Archiuo Imperialis Cameræ sc.*
14 *Quænam scriptura in eo asseruentur.*
15 *Differentia inter Cancellariam Moguntinensem & Cameralem.*
16 *Regia dignitas post Imperatorem primum locum sibi vendicat: & Archiui ius habent Reges.*
17 *Reguli præferuntur Electoribus, & sunt proximi post Reges, & similiter hoc iure gaudent.*
18 *Electores Imperii habent ius Archiui.*
19 *An iidem Notarios creare possint?*
20 *Affirmatiua opinio verior.*
21 *Diluuntur rationes pro negatiua allata.*
22 *De Archiuo magnorum Ducum, Archiducum, numer.* 23
24 *Archiduces Austriæ ratione appellationis à Camera iurisdictione exemptos esse quidam putant.*
25 *An reliqui Duces ac Principes habeant ius Archiui?*
26 *Et quid de Marchionib. & Landgrauiis Imperii statuendum.*
27 *Item Comitibus.*
28 *Distinguitur inter Comites.*
29 *Comites Imperio non subiectos Archiuum (nisi specialiter à superiore concessum) habere negatur.*
30 *Quæstio de Comite, qui ratione bonorum mediate, in reliquis immediate Imperio subest.*
31 *Eiusdem decisio.*
32 *An de Baronibus idem ius statuendum, quod de Comitibus.*
33 *Multa genera Baronum.*
34 *Semper liberi: iisdemque ius Archiui ascribitur. numer.* 35.
36 *De reliquis Baronibus, qui immediate imperio subiecti sunt, vbi inter illos subdistinguitur.*
37 *Barones sine regalibus inuestiti, non habent ius Archiui.*
38 *Nec mediate imperio subiecti.*
39 *Respondetur ad quasdam obiectiones. & num.* 40.
41 *De Archiuo Ciuitatum Imperialium.*
42 *Statuitur esse duplex, ibidemque de generali agitur.*
43 *De Ciuitatum Archiuo speciali.*
44 *An Ciuitates recognoscentes superiorem Archiuum habeant.*
45 *Pro affirmatiua.*
46 *Pro negatiua, quæ tanquam verior probatur.*
47 *Et quid sit de Ciuitatibus Germaniæ, certis pactis Principi subiectis?*
48 *An singuli Nobiles habeant ius Archiui.*
49 *Pro Affirmatiua.*
50 *Pro Negatiua vrgent vehementissimæ rationes.*
51 *Quæ tamen non videntur attendenda* von der gemeinen Ritterschafft *coniunctim, saltem de consuetudine.*
52 *Et quid receptum in Collegiis & Vniuersitatibus.*
53 *Quid item in Ecclesiis, quæ aliis subsunt.*
54 *De Archiuis decem Circulorum Imperii, & quod ea sint valida. num.* 55.
56 *De Ciuitatibus Hansaticis, an recte dicatur eas Archiuum habere. nu.* 57.
58 *Disputatur in vtramque partem. num.* 59. *vsque ad finem.*
a. *Germanorum præeminentia contra Bodin. defenditur à Germanis.*
b *Regum vocabulum quæ complectatur.*
c *De Electorum origine qui scripserint.*
d *Electores omnem iurisdictionem ab Imperatore habent.*
e *Principibus olim 15. Comites suberant.*
f *Landgrauios olim Comites fuisse, nunc superiores.*
g *De Comitis vocabuli etymologia & origine.*
h *Comitum Imperii quale ius in comitiis Imperii.*
i *Contra Barones crimen læsæ maiestatis non committitur.*
k *Quæ sit differētia inter* Reichsstätt *&* freye Reichsstätt, *ex coniecturis varie & incerte differitur.*
l. *Aquisgranenses priuilegiis à Carolo Magno donatis superant reliquas ciuitates.*
m *Ciuitates Imperii habent ius fisci.*
n *Ciuitates Imperii Rebuspublicis æquiparantur.*
o *Ciuitates alias Imperio subiectas non esse imperiales, ex quibus cognoscatur.*
p *Nobiles non sunt status Imperii.*

IN definitione dictum est, Archiuum esse receptaculum Principis, Magistratus, aut Reipubl. quæ verba nimis videntur esse generalia,

als deß H. Reichs Cantzley zu ediren/ &c. Alterũ † Archiuum Imperii est Camera Imperialis, cui similiter præest prædictus Elector Cancellarius Germaniæ. Is enim per suũ institutum, præfectum Cancellariæ Cameræ, quem vulgo Verwalter vocant, hoc officium peragi curat: [Et constitutũ in Comitiis anno 1570.] & confirmatur iis, quæ tradit Bald. *cons.* 80. *vol.* 3. Et is etiam reliquas personas ad Cancellariam Cameræ requisitas, Protonotarios videl. Notarios, ac Lectores ei præficit, reditus omnes eiusdem ac sportulas recipit, &ex iis prædictis personis salaria soluit. In

14 hoc † autem Archiuo non solum omnia acta iudiciaria, sed etiam priuilegia plurium Principũ, ad eorum instantiam deponuntur, & asseruantur, quæ & ex hac ratione pro repertis in Archiuo Imperii habentur. Hic autem notandum præter locum Cancellariæ in Camera esse ibidem duo alia, vbi ponuntur acta, & vocantur, Gewölb: h. e. Cryptæ. In vna omnes causæ non expeditæ ponuntur, vt fisci, fractæ pacis, & spolii, simplicis querelæ, compromissorum, protogationis Iurisdictionis, &c. In altero vero causæ appellationum omnes, & quæ in pendenti: quibus accedunt causæ attentatorum, declarationum ob non factam paritionem, cõpulsorialium, inhibitionum, & rerum extraordinariarũ. Ordinat. *par.* 1. *tit.*

15 30. §. nach jhm. Illud † autem inter has duas Cancellarias, Moguntinensem & Cameralẽ interest, quod vt supra monui, editio petĩ à Moguntinensi debeat eorum actorum, quæ in aula habet: quæ autem in Camera sunt, nõ ab Electore aut præfecto eius, sed à Camera petuntur. Sic restitutio depositi Rotuli petitur in Camera: sic similiter documenta & copiæ actorum per supplicationem extraiudicialiter, à Camera exigi debent, quæ etiam sub eius sigillo eduntur. Hęc de Imperatore sufficiant: nunc de Regib. videamus. [Licet enim iura feudalia Regem Imperatorem nominent, Hottom. *in lexico. in verb. Regem.* † Tamen

b nos Reges separatim ab Imperatore ponimus, quod eo sint inferiores, vide de hac re Melan. *de stud. polic. Idaa, fol.* 63. *vers. Monarchiã.*]

16 Regia † enim dignitas & potentia post Imperatorem primum locum sibi vendicat. Quod autem de Imperatore dictum est, idẽ de Regib. superiorem non recognoscentib. ex supra traditis fundamentis statui potest. Omnia enim Imperatori permissa, & ipsis Regibus, qui superiorem non recognoscunt, concessa censentur. Bart. *in l.* 1. §. *de qua restitut. ff. de postul. & l.* 3. *in prin. ff. de min. & l. hostes.* 24. *ff. de capt. & postlim. reuers.* Curt. *in tract. feud.* 2. *princ. n.* 7. Oldrad. *cons.* 231. *& ibi late additio.* Parum enim abest, quin omnia, quæ ad potentiam Imperatoris pertinent, ad Reges itidem extendantur. Lancelot. Conrad. *in templ. omn. iud. de regis potest.* §. 3. *de magnitudine regũ. n.* 1. Cuno *in tract. de Pactis. c.* 6. *n.* 246. Et in specie omnia memorata requisita, hic adesse constat: cũ n. Reges omnia ea possint, q̃ Imperatori in signũ superioritatis cõcessa sunt. Abb. *in ca. per venerabilem. n.* 10. *qui filii sint leg.* Lancell. Conrad. *d. loc. nu.* 4. consequenter sequitur & cuncta supra enumerata requisita hic concurrere. Sic de Archiuo Regis Hispaniarum testatur Gomez. *in reg. Cancell.* de Gallia. Molin. *d. loc.* Regibus † parui Reguli adiunguntur: habent enim eadem fere requisita (nisi quod non tot Ciuitates ac Duces sub se cõtineant) q̃ Reges. Lancell. Conrad. *d. loc.* & præferuntur Electoribus Imperii. Hos † subsequi solent Electores, penes quos potestas eligendi Imperatorem consistit, [de quorum origine, dignitate, † & vtilitate, mea opinione nemo accuratius scripsit Petr. Heygio *in tegra quæst.* 3. 4. & 5.] in quibus etiam omnia requisita adsunt. [licet † omnem iurisdictionem ab Imperatore habeant, vt notat Daniel Moller. *ad constit. Saxon. titul.* 13. *n.* 24. *part.* 4.] Primo enim habent iura Principis, & ideo titulus de sacr. scrin. ac iura loquentia de scriniis Principum, iis cõueniunt. Habere etiam secundo maxima regalia & ex aurea bulla constat, & testantur historicorum, & politicorum scripta. Tertio leges quoque & statuta condere eas posse in aperto est. De quarto requisito an sc. † Notarios creare possint, maius est dubiũ. Et videbatur dicendũ, quod non: sunt enim, qui arbitrentur neminẽ posse creare Notarios, præter Imperatorẽ & Papam. Men. *d. lo.* Hinc hodie nulli (quod ego quidẽ sciã) Notarii ab Electorib. creati reperiuntur. Contraria † tamen sentẽtia videtur esse veri-

verior: Primo ex ratione, quod habeant iura Principum: secundo, quod status immediate Imperio subiecti dicantur, & ita superiorẽ non recognoscunt. Tradunt autem Dd. non recognoscentes superiorem habere ius creandi Notarios: imo quod magis est multi in illa sunt opinione, etiã recognoscentes superiorem id posse, vt infra dicetur. Nec† his obstant præcedentia, præterquã enim ꝙ illa sententia opinioni communi Dd. refragatur, vel ex eo erronea apparet, ꝙ Regib. potestatẽ hãc adimat, quo nihil dici potest absurdius. Secunda quoq; ratio parui est momenti: nã non est valida consequentia. Nõ reperiuntur tales Notarii; Ergo Electores nõ habẽt ius creandi, quia forte non fuit ab ipsis petitũ. Nemo autem habens ius illud, non vtendo amisisse, aut non habere dici potest, quando occasio vtẽdi se non obtulit: Ratio autem, quare occasio vtendi se non obtulerit, allegari posse videtur: ꝙ hodie in Germania plurimi Comites Palatini, habentes hanc potestatem, reperiantur, & omnia loca iis abundẽt, quos (quia exiguo contenti sunt) hæ personæ potius, q̃ magnos Principes adeunt. Ex quib. omnib. Electores habere Archiuum constat, atq; sic quotidie scripta ex horum Archiuis producta à Camera pro legitimis reputẽtur. Hisce recte † coniungũtur magni Duces vulgo grosse Hertzogẽ, quales sunt Duces Florentiæ, magnus Dux Lituaniæ, magnus Cham, & alii, qui ob virtutem nomen *Magni* sunt cõsecuti: omnia enim requisita hos in actionibus suis exercere constat: proximi enim sunt Regib. & accedentibus paucis qualitatib. Reges effici possunt. De horum autẽ Archiuis ideo pluribus hic nõ disserendum: ꝙ tales sub German. Imperio non commorentur, & ideo transumptiones ex eorum Archiuis rarissime fieri soleant.

21 (beside "riorem id posse … Nec† his obstant")

22 (beside "ra pro legitimis … Hisce recte † coniungũtur")

23 Hos sequuntur † Archiduces, vt Austriaci. Et habere eos ius Archiui constat, gaudere enim iis fere priuilegiis, quib. Electores volunt. Et

24 hinc eos † à iurisdictione Cameræ exemptos ratione appellationis putant, de quo tamen sæpe in Camera acriter decertatum est. Sed an

25 †& alii Duces ac Principes Imperii [quib. olim

c debebant subesse † quindecim Comites, Pithæus aduers. *lib.* 1. *cap.* 8. quod hodie non attenditur:] hanc quoque potestatem obtineant, quæritur? Et habere sequentia liquido euincũt. Primo, quia habent iura Princip. Accommodantur enim iis omnes leges & iura loquentia in Imperatore. Bald. *in cap. Abbat. de re iud.* Inn. *in c. cum P. de fid. instr. nu.* 10. Hinc proditum est, Principem in suo territorio omnia posse, quæ Imperator in Imperio, Cacher. *decis.* 88. *n.* 17. Borcholt. *de feud. c.* 5. *n.* 37. qui communem dicit. *c.* 1. *nu.* 8. *quæ sint regalia.* Schrader. *par.* 10. *section.* 17. *n.* 46. *de feud.* Castre. *cons.* 30. *n.* 9. *vol.* 5. Et ex ea causa leges de scrinio Principis loquentes iis accommodantur. Secundum quoq; requisitum adest: vix enim Principem imperii aliquem esse puto, qui iura regaliorum non habeat: annexum enim illud est ex consuetudine dignitati Ducatus. Et sumi potest argum. à minore ad maius ex eo: quod etiam multi Comites Imperii idem habeant. Tertium quoque requisitum his conuenire certum est: leges enim condere possunt. Riminald. *cons.* 213. *num.* 9. *vol.* 2. Hinc ordinationes & statuta omnium fere Principum excusa extant. Licet autem huic contrariari videantur tradita à quibusdã, Duces non habere hanc potestatem, nisi specialiter ab Imperatore concessam. Schrader. *d. l. part.* 4. *c.* 1. *n.* 41. tamen huic responderi potest, etiamsi id verum esset, tamen in Principibus Germaniæ ex generali regaliorum concessione non obtinere. Marchiones † quoque & Landgrauios, [qui olim ex genere Comitum fuerant, 26

sed† nũc hisce superiores. Petr. Heygius *quæst.* 5 1. *n.* 54. vnde omnes sub nomine Principum in Romano Imperio comprehendi dicuntur, exceptis Comitibus, Baronibus, & Ciuitatibus Imperialibus, Ott. Meland. in idæa stud. polit. *fol.* 65. *versic. omnes.* adde Scipionem Gentil. *de iurisd. cap.* 23. *de Ducibus, Marchionib. Episcop. &c. lib.* 3.] præsertim Imperii, quia habent iura imperialia, & per omnia Principib. æquiparantur. Veget. *cons.* 1. *num.* 99. Archiui ius sibi iure adscribere posse extra dubitationem est. Verum de aliarum ditionum Marchionibus, quales plurimi in Lombardia ac tota Italia inueniuntur, valde dubito, nec mei nunc est instituti id disputare, cum præcipue hoc loco, de transumptione instrumentorum ex

Archiuis

Archiuis Imperii agere statuerim. Qui tamen rationes in hac controuersia vtrinque militantes cognoscere, & rem componere desiderant, legant ea, quæ tradit Lancelot. Conrad. *in templo omn. iudic. lib. 1. c. 4.* Et quæ de Principibus dicta sunt, ea etiam extenduntur ad Gefürstete Aebte: id est, Abbates principali seu ducali dignitate ornatos: quia æquiparantur, quoad regalia, Principibus, & ideo adiicitur verbum Gefürstete. Ad Comites autem [quos nos Grauen appellamus vel à canitie
g graw; vel à fossa † quod Graffen significat, quasi limitibus præpositi, quod videtur placere Petr. Heyg *d. l. nu. 40. & 45.* & de eorum origine disputat, à quo nec dissentit Leopol. Dick. *in œcom. in ti. de actione in rem. præiudiciali, in fine,* vbi inquit: Cæterum mea opinio est non posse certam inueniri Comitum originem, nisi credas eam dignitatem pro moribus Germanorum ipsis vetustissimam fuisse. Constat enim ex Tacito, qui scribit, *in libello de Germanorum moribus* receptum, vt cuilibet Principi seu Duci exercitus duodecim Comites assignarentur: sic ideo dictos, quod eos comitarentur, & à latere Ducum nõ discederent. Origo itaque Comitum Germanis accepta est, & non Italis. Oportet autem huiusmodi viros virtutum morumque præstantia graues esse, atq; ita olim dicti sunt: & ab hac appellatione remansit apud Germanos, Graffe/vt nunc vocãtur Comites:] quod attinet videtur † simpliciter dicendũ, quod & ipsi iura Archiui habeãt. Primo enim esse Comitem est regia dignitas, vt post alios docet Pacian. *de probat. ca. 36. nu. 1. par. 2.* [adde Renat. Choppin. *in l. municipalib. Andagauens. cap. 48.*] Secundo habent potestatem condendi leges, & eorum statuta, ius ciuile, non prætorium vocantur. Bald. *in l. receptitia de constit. pecun.* Lancellot. Conrad. *d. loc. cap. 6. num. 6. libr. 1.* Tertio, in locis suæ iurisdictionis possunt creare Notarios. Specul. *in titul. de instrum. e-*
h *dit. §. restat videre. numer 22.* [Quarto ad † Comitia tanquam Status Imperii vocantur; ita tamen vt saltem duo nomine omnium compareant. Sic in causa Fiscal contra Manderscheyd / votatum. Sed & ad Comitia omnes Comites à Manderscheyd nominatim vocari constar. Et præfectus Cancellariæ affirmat se ad hæc comitia Iacobum Comitem vocasse. Neque vero omnibus ius est suffragii in Imperii Comitiis, sed totus ille ordo duorum habet suffragia, vnum die Schwäbische, alterum die Wetterowische Graffschafften; neque vero sequitur: ideo aliorum circulorum Comites non esse Imperii Comites, sed plurimi sunt in ipso Rhenano circulo Wederawenses Comites Imperii, vt de aliis taceam. Neque necesse est vt in Recessibus Imperii omnes Comites subscribant, itaque olim si duo Comites saltem nomine Sueuicorum, & Wederavvensium subscribebant, sufficiebat: vt patet ex Recessibus Coloniensi anno 1512. & Wormatiensi anno 1521.] Hæc licet † ita se habeant, tamen distinguendos aliquos casus censeo. Aut enim sunt Comi- 28
tes Imperii, & ratione regaliorum, & quod vna Statum Imperii repræsentant, idem in iis, quod in Ducibus & Marchionibus statuendum erit: in omnibus enim qualitatibus hoc loco requisitis conueniunt. Aut sunt † Comites non in matriculã Imperii relati, & sine regalibus Imperii inuestiti: quales in a- 29
liquibus partibus Germaniæ [Hardeck sub Austriacis, (vt articulatũ in causa Fiscalis cõtra Reussen von Plawen/) Graffen von Honstein / sub Electore Brandeburgensi, Rifferscheyd sub Coloniensi Archiepiscop. Ortenburg sub Bauaro: licet & horũ aliqui, quoad quid, mediate Imperio subsint:] (qui Landsassen vocantur) & in Italia ac Lombardia magno numero reperiuntur, & hos, quia regalia non integra habent, & aliis etiam principibus sunt subiecti, ius Archiui, nisi specialiter à superiore concessum, non habere statuo: nam in his deficiunt requisita. Primo enim non condunt leges per se, sed statutis suorum Dominorum viuunt, nec creant Notarios, qui non Imperium immediate, sed aliũ principẽ superiorem recognoscũt. Sed † quid 30
si Comes sub duce Imperii aliqua habeat bona, quorum ratione esset subditus, in reliquis autem Imperiũ immediate recognoscat, quid iuris circa hanc materiam quæritur? Et licet maximæ bonorum partis qualitas attendenda, & per consequens ius Archiui denegan-

t dum

31 dum videatur. † Ego tamen dignitatem per-
sonæ per hanc subiectionẽ non obscurari, &
per cõsequens ius Archiui talem Comitem,
modo alia adhuc bona possideat, habere in-
trepide concludendũ censeo. Prævalet enim
magis dignum: dignior autem est persona re-
bus, & hinc fit denominatio. Et in specie tra-
ditur, subditum alteri certis pactis & condi-
tionib. in reliquis præsumi liberum, vt supra
de interrogatoriis traditum est. Archiuũ au-
tem esse quid personale indubitatum esse ar-
32 bitror. Sed qd de † Baronibus? [Barbaro voca-
bulo sic nominato, Pithæ. *aduers. lib. 1. c.* 8. Frec.
de feud. lib. 1. tit. de orig. Baron. de quib. tamẽ cõsu-
le Chopp. *de domanio li. 3 ti. 26. n. 8.* & latissime
de legib. Andagauẽs. munici. c. 47. Vincen. Franch.
decis. 526. Prosp. Carauit. *ad rit. magnæ curiæ. rit.
46. n. 25.*] videbatur dicendũ idem ius, quod in
Comitib. statuendũ: comparantur enim iis.
Zas. *de feud. par. 5. nu. 25. 27.* Frederic. Schenck. *c.
1. quis dicatur dux.* Schrader. *de feud. d. part.* 10. *se-
ction. 1. n. 23.* Imo secundum aliquos præferun-
tur, vt ex late per Pacian. *c. 37. n. 7. & seqq.* de-
ductis videre licet: [quorum tamen sententiã
nõ admittit Petr. Heyg *d. quæst. 2. n. 53.* discrimẽ
in Imperio esse notissimum aiens, eosdemq;
inferiorem à Comitibus ordinem tenere mi-
i nime dubium, † vnde nec crimen læsæ Maie-
statis contra ipsos committitur. Franc. Viuius
decis. 278] Secundo, quia Barones regalẽ di-
gnitatẽ habent. Bald. *in c. innotuit n. 18. extr. de
Elect.* Freder. Schenk. *d. c. 1. quis dicat. dux.* Hen-
ning. Gœden. *cons. 1. de auri & argent fod. nu. 6. &
7.* Gozadin. *cons. 8. n. 45.* Et ideo quod iuris in
Regib. idem hic etiã dicendum: & cõsequen-
33 ter etiam habere ius † Archiui firmiter con-
34 cludi posse videtur. Verum, † vt & hæc res re-
cte definiatur, præmittendum est: multa esse
genera Baronum: alii enim sunt semper libe-
35 ri, † vt qui ab Imperio etiam habent officia
Imperialia: vt sunt Trucksessii Limpurgici. A-
lii liberi Barones, & vocantur Freyherren: A-
lii simpliciter Barones, & vocantur Herren.
Quod ad Semper liberos attinet, eos & pro-
pter dignitatem, & ob regalia, quæ ab Impe-
rio habent Comitibus, quoad nostra requisita
æquiparari certũ est, & ideo iis recte ius Archi-
36 ui adscribitur. Inter † alios Barones distinguẽ-
dum: aut enim immediate subsunt Imperio.
& hoc casu est subdistinguendum: quod vel
sunt inuestiti cum regalibus, & puto eos ha-
bere ius Archiui: Aut † sine regalibus, & ab- 37
solute dicuntur Barones, vt egregie tradit Pa-
cian. *de probat. ca. 37 n. 1. lib. 2. & n. 6.* dicit appel-
latione Baronũ eos cõtineri, q feuda regalia
non habent, hos nõ habere ius Archiui certũ
est, cum eo deficiente nullũ ex aliis requisitis
concurrat. Sola enim qualitas, quod scilicet
quis immediate Imperio est subiectus, non
facit ius Archiui, vt infra demonstrabitur.
Aut † sunt mediate Imperio subiecti, [vt Wal- 38
denfels sub Electore Saxon. vt in causa Sach-
sen & Waldenfels contra Kays. Fiscal / Reus-
sen von Plawen sub Sachsen Coburg / Bran-
denstein / Saxonibus Coburg vnd Weimar /
qui & ordinationibus Domini vtuntur, vt in
causa Sachsen & Reussen à Plawen contra
Fiscaln *art. 15.* notatum.] & eos plane ex defe-
ctu requisitorum ab hoc iure remoueri puto:
viuunt enim hi præceptis & statutis superi-
orum. Nec † hisce aduersatur, quod de æ- 39
quiparatione Comitum & Baronum dictum
est. Nam illa comparatio in Imperio non
obtinet, & manifeste differentiam esse inter
Comites & Barones ex eo perspicitur, quod
Comites duo nomine omnium in Comitiis
Imperii habeant suffragia & sessionem. Et in
specie hic responderi potest hisce in casibus
comparari, si habeant iura Imperii. Cassan. *in
Catalog. glor. mund. part. 5. consider.* 55. alias non.
Curt. *de feud. 2. part. principal. n. 3. & 4.* Vnde tra-
ditum Barones habentes regalia, vt Comi-
tes diei Illustres. Marian. Frecc. *in tractat. an
subinfeud. lib. 1. in princip. num. 14.* Ad secundum
respondetur contrarium, sc. Baronatum non
habere annexa Regalia, supra esse demon-
stratum. Ad reliqua, † quæ obiici possunt de 40
potestate Baronũ, respondetur, illa in genere
de Baronibus loqui, & sic pro regali dignita-
te accipi: secus esse in specie sic dictis. Ciui-
tates etiam † Imperiales (quæ solæ anti- 41
quam libertatem obtinent teste Alciato *in l.
censere. 111. nu. 7. ff. de verb. signific.*) [quæ tamen
in aliqua sunt differentia, † nã Freye Reichs- k
städt werden genant / die nichts vom Adelerm
insigniis haben: hoc est: liberas Ciuitates Im-
perii

perii dici, quæ nihil ex Aquila in insignlis habent; olim sub iugo Episcoporum, vel aliorum fuerũt, & postmodum liberæ factæ: simpliciter aber Reichsstätt/ die einen gantzen Adler/ oder etwas daruon führen/ vt Aach/ Nürnberg/ Franckfurt/ hoc est: Ciuitates autem Imperiales quæ vel integram Aquilam vel partem Aquilæ habent: vt Aquisgranũ, Norimberga, Francofurtum. Hinc in genere dici debet, die Erbare Freye vnd Reichsstätt *decis. Cameræ in verbo ciuitas.* & cum hæc *in verb.* freye Künd/ ꝛc. dixisset, addit: Da aber ein Vnderscheid darunder zubegrundẽ vnd zu suchen/ ist allzeit darfür gehalten worden/ daß eine Reichsstatt mehr gefreyet ist/ denn die andere/ vnd nemlich in Teutschen Landen/ des freyen Abzugs an Gütern/ oder aber der Pensionen halben/ daß darinnen kein Leibeigen/ oder sonst Dienstbare verpflichte Mann oder Erben sein sollẽ/ die sich (da sie etwã nach jrer gelegẽheit an andere Ort oder Herrschafft verrücken woltẽ) mit der ersten Obrigkeit abtragen oder abledidigen müssen/ vnnd werden dermassen etliche Stätt/ als Vlm/ Hailbrunn/ Schwäbischen Hall/ Eßlingen/ vñ dergleichen befunden/ mit denẽ man sich mit Abzug schwärlich abkauffen muß/ aber hinwiderumb ist solches in andern Stättẽ nit im brauch/ als Aach/ Straßburg/ Speyer/ Wormbs/ darumb sich auch dieselbe gemeinlich Frey vnd Reichsstätt nennen: h. e. Si tamen differentia subesse cẽseatur, semper pro eo habitum est, vnam Ciuitatem Imper. plus altera liberam, & nempe in Germania liberæ à tributis vel iure migrationis, vel pensionis causa, ꝙ in illis nõ serui vel alias ad seruitia astricti viri vel eorũ hæredes esse debeant, qui (si vellent ꝓ sua oportunitate alia loca & dominia adire) prius se à priori magistratu vel domino liberare debeãt, & ita q̃dam ciuitates. vt Vlm, Hailbrun, Halla Sueuorum, Eslingã, & aliæ similes reperiuntur, cum quibus ante discessum difficulter conuenire statutũ est; sed è contra illud in aliis ciuitatib. in vsu non est, vt Aquisgrani, Argentinæ, Spiræ, Wormatiæ, quare etiã se liberas & Imperiales ciuitates nominant. Ac subiicit; audiui & aliam rationẽ, ꝙ plurimæ ciuitates Imperii teneantur Imperatori quotannis ad certam pecuniarum summã, quasi pro tributo, vel alio subsidio, aut alias saltem in similem recognitionem, si non quotannis, tamen certis modis & conditionibus, puta, quotiescunq; Imperator aliquam ciuitatem transit, vel ingreditur: cuius ratione & intuitu nõ sunt liberæ, sed mere & proprie Imperiales. Aber die wahr/ rechte/ vnd gründliche Vrsachẽ vnd vnderscheyd solcher Namen bedünckt mich die seyn/ daß diese proprie, vnd præcellenter Freystätt (neben dẽ Titul der Reichsstätt) seyn vnd genannt werdẽ sollen vnd mögen/ welche sonderliche vortreffliche Freyheiten von Kays. Mayest. von alters erlangt vnd herbracht/ oder dessen gegründte Vrsachen haben/ daß sie von den gemeinen Reichs Anlagẽ/ in viel fällen eximirt vnd außgezogen seind/ daß sie solche nit wie andere gemeine Reichsstätt oder Stände tragen/ vnnd leyden müssen/ Als deñ seind etliche der Stätt vnd auch anderer/ die in finib. & limitibus Imperii ligen/ vnd darumb sonst ausserhalb deß Reichs zufällige beschwerten/ von anstossenden Herrschafften/ oder Kays. Mayest. Erblanden/ habẽ vnd gewarten müssen/ wie man dañ von Bisantz anzeiget/ daß dieselbe vnd andere mehr von vielẽ Sachen in gemeinen beschwerten deß Reichs vnd anlagen gefreyet seyn/ vnd nicht wie andere Reichsstätt/ gehalten werden/ wiewol sie auch zum Reich gehören: h. e. Veræ autem rectę, & expressæ causæ & differentiæ huiusmodi nominum mihi esse videntur, ꝙ hæ proprie & per excellentiã liberæ ciuitates (adiũcto titulo Imperialium ciuitatũ) sint & nominari soleant, q̃ singularia & insignia priuilegia à Cæs. Majest. antiquitus impetrata & & concessa, aut eius probatas causas habeant, ꝙ à communib. Imperii collectis & tributis in multis exemptę & liberatæ sint, quod nõ vt aliæ ciuitates Imperii vel status eadem pati & sufferre debeant, vt sunt aliquæ dictarũ ciuitatũ, & aliarum q̃ in finib. & limitib. Imperii sitæ, & ideo exceptis Imperii, improuisis oneribus, à proximis regionib. & dominiis, aut etiam Cæs. Majest. hæreditariis ditionib. alia habere & exspectare nõ cogãtur, vt de ciuitate Bisantina dicitur, eã & alias plures, in multis à communib. Imperii difficultatibus, immunes esse, & nõ vt aliæ ciuitates Imperiales

tractari, quamuis ad Imperium pertineant. Quæ tamen postrema ratio, mihi non satisfacit, non enim illæ, quæ sub corpore ciuitatum, non ita ac aliæ comprehenduntur, digniori nomine appellandæ. Iudico ergo esse tales, quæ præ cæteris priuilegiis immunitatum gaudent, & immunes à multis sunt,
I † vt patria Aquisgranum, à vectigalibus in toto Imperio; vt & ne ciues alibi, quam coram Scabinis aut senatu conueniantur: ac aliis à Carolo Magno ipsi concessis vtuntur; Ac singularem hanc libertatem, antiqui versus curiæ inscripti indicant:

Carolus insignem reddens hanc condidit vrbem,
Quam libertauit, post Romam constituendo,
Quod sit trans alpes hic semper regia sedes.]

habere Archiua non est dubium. Primo, quia iis competunt regalia & iura Principum: [de quo vide decis. Cameræ, *in verb. ciuitas Imperialis in princip.*] & sunt incorporatæ Imperio nō minus, quam ipsi Principes, Prælati, ac Comites; nec non Cameræ & Imperatori immediate contribuunt. Quæ argumenta, vt & alia plura, quæ huc faciunt, ac breuitatis gratia prætereo, tam in facto, quam in iure fundata, videri possunt in egregio consilio seu libello intitulato: Summa vnd Inhalt aller vbergebenē Acten, vnd darauff gestelten Rahtschlägen / der Erbaren / Frey vnd Reichstätt / Session Stand vnd Stim belangend / a Clarissimis Iurisconsultis Germaniæ, Ludouico Grempio, Argentoratensi, & Hieronymo zum Lamb Francofurtensi Aduocatis conscripto. Secundo, quia habent potestatem legis condendæ: hinc illorum reformationes, & Statuta vbiq; extare videmus. Tertio, eos posse Notarios creare ex eo probatur, quod supra traditum est, & infra demonstrabitur, etiam alteri subiectos hoc ius habere, ac in specie docet Bertach. *in verb. Notarius.* Archi-
42 uum † autem Ciuitatum potest statui duplex. Vnum generale, quod est commune omnibus Ciuitatibus Imperii, in quo omnia Acta inter Ciuitates, dum conueniunt (quod singulis annis semel in die Bartholomæi ordinarie fieri solet) conscripta deponuntur, quæ licet olim in diuersis locis pro libitu & arbitrio custodirentur, vt ex documentis in d. cons. allegatis & adductis constat: tamen hoc tempore duæ sunt ad hoc deputatæ Ciuitates, in quibus non solum conueniunt singulis annis omnium vel duodecim deputatorum (secundum negotii qualitatem) Legati, sed etiam conscribuntur, in eodem loco acta: & directorium penes illas Ciuitates, vbi conuentus habetur, consistit, illaque acta non solum in suo Archiuo detinent, sed copiam eorundem ad aliam Ciuitatem similem Archiuum habentem mittunt, & sic ex vna Cancellaria ad aliam transferuntur. Et hoc potest dici Archiuum liberarum Ciuitatum: ex quo plurima scripta sæpe pducta esse, notū est ex actis inter Status Imperii & Ciuitates, cū, an Ciuitates Statū repræsentarent, in controuersiam vocatū esset. Alterū † Archiuum 43
est speciale, quod quæque Ciuitas Imperii habet solum pro se, ac non minorem quam aliorum Principum Imperii vim probandi obtinet. Et sic sæpissime scripta ex eorum Archiuis producta vim maximam habuisse infinitis posset demonstrari exemplis. Sed † 44
an Ciuitates recognoscentes superiorē, [Cōcordāt notata Wolff. Gruning. *de pignorib. posit.* 40. hisce verbis: Pleriq; aiunt, † Ciuitates m
quasq; merum & mixtum Imperium ac iura regalia ex priuilegio seu Principis pmissu habentes, moribus ius fisci vsurpare, Vvesenb. *in parat. in quib. caus. pig. n.* 5. Neguz. *par.* 2. *memb.* 4. *n.* 114. Et Scipio Gentilis, *d. li.* 3. *de iurisdict. c.* 22. inquit: Illa sententia † Doctorū in primis notanda est de Ciuitatib. Italiæ siue Rebuspublicis, quales olim plurimę fuerunt, nūc paucissimæ sunt: eas tantum posse in suo populo ac territorio, quantum Imperator in suo Imperio: neque aliter de tali Ciuitate, quam de ipso Principe & Cæsare iudicandum esse. authore eius sententiæ Bart. *in l. infamem. ff. de public. iudic.* Et alii, quos refert eruditissimus Andreas Gail. *lib.* 2. *obseruat.* 57. vbi idem de liberis Germaniæ Ciuitatibus videtur affirmare. Et sane cum aliis maximis, & amplissimis priuilegiis ab Imperatoribus sint donatæ, tum hoc de quo loquimur, iure gladii: quod per vexillum vel chirothecam aliamve similem inuestituram conferri consueuit: vt mihi quidē iure videantur cum Rebuspub.

Ita-

Italicis comparari. Quod & grauissimus prudentissimusque Historicus Franciscus Guicciardin. indicat *lib. 7. histor.* 2. vbi sic liberas Germaniæ Ciuitates describit; Recognoscere eas quidem certis & definitis quibusdam pensionibus authoritatem Imperii: cæterum ipsas suis fere moribus ac Magistratibus gubernari: neque tam studere territorio amplificando, quam libertati suæ conseruandæ. Et in eandem sententiam post Gailium notauit Otto Melander. *dict. l. fol. 67. versic. hæ ciuitates.*] Archiua quoque habeant, quæritur?
45 Et † simpliciter affirmatiue respondendum videbatur. In genere enim dicitur Ciuitates habere ius condendi leges. Zas. *in l. de quibus. num. 16. ff. de leg.* [*& l. omnes populi. num. 6. de iustitia & iure.* ac notatum in causa Oppenheim/ contra Franckfurt.] Et ne videatur loqui de liberis Imperii Ciuitatibus, addendus est ei Crotus, qui tradit vnamquamque Ciuitatem posse condere statuta. *consil. 64. num. 26.* [adde Dassel. *ad consuetud. Luneburgens. in princ. verb. ciuitas, & vniuersitas.*] Deinde aliud etiam requisitum; potestas scilicet creandi Notarios, in iis videtur locum habere: Plurimi enim in illa sunt opinione, à Magistratu etiam recognoscente superiorem posse creari Notarios. *Hostiens. in cap. cum Petrus. de fide instrument.* Boerius *decis. 50. num. 16.* Oldrad. *consil. 65. num. 1.*
46 His † tamen non consideratis, contrarium est verius: primo enim nulla habent Regalia ab Imperio, quod tanquam præcipuum fundamentum huius rei supra posuimus: secundo absolute per se non possunt facere statuta, sed suorum Principum statutis parent, eaque publice affiguntur, prout experientia docet: ac consequenter recte negatur illos habere ius Archiui, & si habeant Archiua, illa esse potius priuata scrinia, non Archiua. Claudius Cant. *consil. 21. num. vlt.* Sed
47 quid † de Ciuitatibus certis pactis subiectis: quarum plurimæ in Germania reperiuntur, quæ licet Principibus subesse videantur, maxima tamen ab Imperatoribus concessa habēt Regalia, adeo vt an subiectæ, an vero liberæ, sæpe dubitari contingat. In iis ego tenorē pactorum, ac conditionem quibus Principi subiectæ, vt & ipsa Priuilegia inspicienda iudico. Aut enim plane, etiā quoad Regalia sunt subiectæ, & Domini eorum habent ius affigendi Mandata, & sic ipsis statuta præscribendi. [& non vocantur ad Comitia; † nec in matricula Imperii sunt: insignia Principis in portis habent, vocātq; Dominum Erbherrn; & ille eos liebe Getrewen; ac iuramentū Erbhuldigung præstant; de quibus omnibus actum in causa Erfurt/ contra Maintz/ cuius votum, quia excusum, videre licet omnibus, & infra de Interrogatoriis Regaliorum omnia latius explicabuntur.] Aut de illis non fit mentio. Priori casu, cum omnia requisita deficiant, concludo eas ius Archiui non habere. Secundo, non obstantibus hisce pactis, libertatem earum in aliquo tantum restringentibus, ius Archiui illis reseruandum censerem. Ciuitas enim alicui certis pactis subiecta, in cæteris libera censetur: eadem enim hic quæ supra de Comitibus dicta sunt, obtinent. De † Nobilibus au- 48
tem immediate Imperio subiectis, an ius Archiui habeant, in vtramque partem disputari potest. Ac † pro affirmatiua sententia hæc ad- 49
duci possunt: primo, [quod Nobiles Germaniæ magnis Priuilegiis gaudeant, & aliis præferantur, Heyg. *quæst. 2. num. 63. & seqq.* & egregie post alios Dick. *d. l.*] qualitatē immediatæ subiectionis magna ipsis Regalia tribuere: deinde, habere multas partes iurium, Regaliorum, constitutionum Imperii, iura austregarum. *Ordinat. part. 2. tit. 3.* iura venandi, quæ, vt supra dictum, inter Regalia relata sunt, ius carceris: quod est species meri Imperii, vt *lib. 3. part. 1.* supra ostensum. Tertio, habent facultatem leges & statuta condendi, quemadmodum inter se statuta de succedendo faciunt: quæ & valent. Fichard. *consil. 2. nu. 1.* late *consil. 3. num. 6. & 39. num. 4.* Mynsing. *respons. 10. n. 39.* Wesenb. *consil. 1. n. 66.* Ac ita ex his apparet, requisita magna ex parte, esse penes ipsos, & per consequens ex enumeratione maximarum partium ius Archiui habere. In † contra- 50
rium tamen multa vehementissime pugnant: primo qualitatem immediatam non tribuere ius Regaliorum in genere, sed esse tantum speciem, cui etiam quædam Regaliorum naturam aliquo modo redolentia annexa. Hinc hi Nobiles plerunque vicinorum Princi-

bandis] præsentatione Assessorum, executionibus contra contumaces à Statibus faciendis deliberant. Hi plerunque in aliqua Imperii, aut magna alteri subiecta Ciuitate, vbi cõueniunt, habent Archiua, quibus duo Principes, vel Duces conuentus indicentes, vulgo außschreibende Fürsten / quorum alter plerunque Ecclesiasticus, alter secularis est, præ-
55 ficiuntur. Quæritur † autem, an horum Archiua pro validis haberi debeant? Et affirmatiue hanc quæstionem decidendam, nemo sanus negabit. Nulli enim in hisce circulis admittuntur, præter status Imperii, & quos supra singulos per se ius Archiui habere diximus. Si ergo singuli sua habent Archiua, quãto magis illos omnes & vniuersos coniunctim hoc habere statuendum est, cum & alias coniuncta sint fortiora.[Sic & Rex Hispaniarum cum prouinciis † Burgundiæ proprium
9 habet Archiuum, vt videre licet in læto introitu Caroli QVINTI, *d. l.* vbi eius custodia bono viro committitur.]

56 Posterioris † generis sunt Ciuitates certo fœdere iunctæ; vulgo Hansaticæ dictæ, seu Hansestädt / id nomen inde (vt opinor) habentes, quod maxima earum pars mari adiaceat, ideo See vnd Anseestädt vocatæ sunt, eique voci litera H, successu temporis euphoniæ gratia, adiecta est. Quæ Lubecæ (quæ & ex earum numero est) quotannis conueniunt,
57 ibidemq; Archiuũ suũ habent. Sed an † illud proprie Archiui nomen mereatur, recte quis
58 dubitet? Et videbatur † quod non: nullum enim requisitorum supra pro fundamẽto positorum in his videtur concurrere, vel iis accommodari posse: non enim habent iura Imperii, carent Regalibus, non creant coniunctim Notarios, & si forte leges condunt, sunt potius pacta & conuentiones quam leges aut statuta. [quamuis eorum ius sæpe in Camera allegetur & in consideratione habeatur, vt factum in causa Cunradt Inen / contra fratres von Bsdame / Anno 1569.] Secundo non conuenit hisce definitio Archiui: non enim sunt Magistratus ab Imperio vel Imperatore introductus, sed tantum simplex fœdus, in quibus cura priuatorum potius, quam Imperii commoda quæruntur: & ideo conuenticula vocitari possunt. Constat autem collegia priuata, vt supra diximus, non habere ius Archiui. Et hæc vehementer pro negatiua stringunt: Affirmatiua † tamen rationibus etiam videtur defen- 59
di posse: primo propter præeminentiam, quam collegium illud Ciuitatum ex eo assequitur, quod Ciuitates Imperiales iis sunt cõiunctæ, quas singulas per se iura Archiuorum habere supra ostensum est. Cum ergo dignior qualitas semper consideretur, ex coniunctione Ciuitatum Imperialium hoc ius habere censentur. Secundo, illud maxime mouet: quod hoc Archiuum à duabus Imperii Ciuitatibus, Colonia scilicet & Lubeca dependeat, quæ huic sunt præfectæ, & ideo ex earum dignitate merito omnia cæterarum Ciuitatum Ansesaticarum iura regulari debent. Et hæc de personis Archiuum habentibus dixisse sufficiat.

CAPVT V.

An vis Archiui extra territorium sese extendat.

SVMMARIA.

1 *An documenta literaria faciant fidem extra territorium Archiui, de quo producta sunt.*
2 *Diuersa hac in re Doctorum opiniones.*
3 *Potest aliquid in vno territorio valere, in altero non.*
4 *Quæuis regio habet sua singularia statuta, quoad Archiuum.*
5 *Actus qui à Principe fiunt, saltem eos obligant, in quos Imperium habet.*
6 *Instrumentum Notarii non extenditur vltra fines domini, qui creauit Notarium.*
7 *Statutum, vt instrumento plena fides adhibeatur, non obtinet contra forensem.*
8 *De statutis Mercatorum.*
9 *Authores partis negatiuæ.*
10 *Affirmatiua opinio in proposita quæstione de iure videtur verior.*
11 *Vnde descendat, quod Archiuum probet.*
12 *Testes & instrumenta æquiparantur.*
13 *In diuersitate opinionum eligenda est potius illa, qua probationes sustinentur.*
14 *Consuetudo loci ligat extraneos ibidem subsistentes.*
15 *Lex generaliter loquens, generaliter est intelligenda.*
16 *Circa hanc tamen materiam varie à Doctoribus distinguitur.*

quoniam. cur non idem in instrumētis dici de-
beat (maxime requisitis omnibus concurren-
tibus) rationem diuersitatis video nullam: &
id vel eo magis hic locum obtinere certum
est, quod hæc scriptura, tanquam monumen-
tum publicum, sit potentior, quam proba-
tio, quæ fit Testibus. *l.censu. ff.de probat.* Ter-
13 tio, † & iuuatur illa ratione, quod in diuersi-
tate opinionum illa sit sequenda, qua proba-
tiones sustinētur. At si dicamus extra territo-
rium non probare, quo quęso illi confugient,
qui necessario ab extraneis iudiciis scriptu-
ras ab illorum antecessoribus depositas, vel a-
lias ibi existētes cum effectu nequeūt produ-
14 cere. Quarto, † & ad hoc adduci potest, quod
consuetudo existens in aliquo loco liget ex-
traneos, ibidem in iudicio vel contractu sub-
sistentes [vel testantes, vt post alios multos
notat Horatius Carpan. *ad statuta Mediolan. cap.319 num.*7.] Si ergo consuetudo illa atten-
ditur à Iudice, vt sane fit. Petuntur enim sæ-
pissime literæ mutui compassus ad edendum
talia statuta. Quare non & idem, vbi diuer-
sitatis ratio dari nequit, procederet. Quin-
15 to, † vbi lex non distinguit, nec nos distingue-
re debemus, *vulgata l.de pretio. ff.de public.in rem. act.* maxime cū alias in illis omnibus, quæ circa
probationem versantur, minutissima quæq;
consideret. *arg.l.3.§.lege Iul ff.de test.* vbi exem-
plum, quam solliciti in omnibus casibus con-
stituendis & bene ac accurate distinguendis
ICti fuerint, proponitur: quod si autem hoc
voluissent, nunquam omisisse præsumendum
est. Authoritas ergo, quæ à lege data est extra-
neo, vtenti moribus Romanorum, vbique vi-
get. Quemadmodum ergo ius commune vbi-
que ligat, ita etiam illa, quæ pro validis ab eo
habētur, & pronunciātur, vbiq; firmiter sub-
sistunt. Sic donationis insinuatio facta in vno
pago, de rebus vbiq; sitis valet. *l.in hac sacratis-sima. C.de donat.* Sic apocha publica ab alio in-
ducta non potest refricari, ac eius fides minui.
l.securitas.2.C.de apoch.publ. Et acta Pręsidis pro-
uinciæ sequitur absq; tergiuersatione Romæ
Præfectus annonæ *l. neminem. C.de can.frumen. lib.11.* Ac hæc ita vtrinq; validissimis hisce fun-
16 damentis disputantur. In quo † quidem con-
flictu variæ à Dd. adferūtur distinctiones. Ali-
qui distinguunt † circa scriptum, quod produ- 17
citur ex Archiuo, & si illud sit perfectū, vtpote
instrumentum publicum, posse extendi extra
territorium: si vero non priuatum, vel exem-
plum ibidem positum, non posse arbitrantur:
rationem reddunt, quod extra illorum locum
sit exemplum, & scriptura imperfecta, quæ
non probat, & sic conciliare has opiniones
tentat Mascar. *d.l.n.*8. Quę tamen an eo modo
procedat, & ad hanc pugnā recte componen-
dam apta sit, valde dubito. Nulla enim potest
ratio diuersitatis dari. Instrumentum namq;
publicum, quod reperitur in Archiuo, aut de
sua natura probat (vt pote instrumentum pu-
blicum, & originale) & nō opus est disputare,
an extra territorium Archiui ratione probet:
sed illud saltem quæritur, an vis maior adda-
tur? & sane siue tunc de publico, siue de priua-
to & minus solenni (vt exemplo) loquamur,
idem obtinet; si modo vis illa Archiui consi-
deretur, quæ iure communi statuta est, hoc
est, vt instrumenta in Archiuis reperta maio-
rem authoritatem reliquis habeant.

Alii sic distinguunt, † quod instrumentum 18
illud probet extra territorium contra subdi-
tum: [post Bald. Felin. Alex. & Corneum as-
serit Ioan. Viuien. *ad lætum introitum Caroli V. art.2. ve b.* Copey Authentick.] de quo similiter
non immerito dubitatur. Vnde enim quæso,
hæc vis extra territorium extendi dicitur, nisi
ex eo quod de iure communi Archiuum illud
vere sit Archiuum, si requisita habeat. Si ergo
sic est, & subditus eo pro se vti velit, contra se
etiam admittere cogitur. Ex quibus infertur,
si contra subditum producitur (saltem in eo)
etiam contra illum, qui probare vult, per in-
directum extendi: cum quasi in id consen-
sum videatur à Partibus. Nonnulli † hac di- 19
stinctione vtuntur: quod ratione contractus
si quis conuenitur, extra territorium probēt,
Gabr.Rom. *d.loc.* Ratio, quia contraxisse vide-
tur in illo loco: Quod tamen negari potest:
Contractus enim ille generalis solus non fa-
cit, vt ego valida esse, quæ inualida sunt, pro-
nuntiem, sed id ex natura negotii prouenit: a-
ctus enim agentiū vltra intentionem non ope-
rātur. Non ergo ex eo vis Archiui extra terri-
toriū trahitur, quod contractum, sed quod vis

Archiui à iure communi dependeat. Si enim iure esset statutum, nullam scripturam valere productam ex Archiuo non subdito illi loco, a quo petitur: an solus contractus hoc immutaret, valde ambigo: ex quibus constat, distinctiones has ad conciliandas diuersas supra positas sententias parum facere: si tamen † distinctione hac in parte vtendum, rectius illam statui posse arbitror. Quod aut illud Archiuũ sub Imperatore Romano, prout nunc est, situm sit, & hoc casu in omnibus locis Imperii, quia vni Principi obediunt, & iisdem legibus viuunt, sit efficax; prout exempla de donatione, eiusdemque insinuatione, & de actis apud Præsidem prouinciæ factis supra adducta demonstrant, & hoc casu cum non proprie dicatur territorium (est enim illud, quod intra Iurisdictionem supremi situm est. *l. vlt ff. de iurisd. om. iud.* & si quæ sunt his annexa: dicuntur prouinciæ, non territoria noua) probare certum est. Aut est Archiuum extra Imperii fines constitutum, vt Regis Galliæ, Angliæ, Hispaniæ, &c. & hoc casu sic distinguendũ videtur. Quod aut ille Rex est amicus Imperatori, totiq; Imperio, ac cum eo fœdus habet, & quia sinistra nulla in talem cadit suspicio, ex rationibus supradictis scripturam ex ipsius Archiuo productam tanquam inualidam reiicere, non sine maxima ignominia licet. [hancque sententiam post priorem editionem video notasse post Bald. *in Rubr. C. de fid. instrum.* Viuien. *d. l.* vbi dicit probare Archiuum etiam in alio loco confœderato.] Aut est hostis Imperii Romani, iuxta *l. hostes. ff. de capt. & postli.* & scriptis ex huius Archiuis productis propter sinistram suspicionem non adhibetur fides. arg. *l. postliminii. ff. de capt. & postl.*

21 *reuers.* Hacq; opinione † retenta non obstant, quæ in contrarium, documenta scilicet nunquam extra territorium Archiui probare, adducta sunt. Nam ad primum sic respondetur, non agi de re priuata iure constituta extendẽda, sed de re à iure communi, & sic lege ge-

22 nerali introducta. An scilicet † id, quod lex generalis firmum statuit, vbique, an vero in vno tantum territorio & loco firmum esse debeat. Quod ad secũdum attinet, dico à separatis nihil inferri, & male: quod enim ibidem statuitur propter rationẽ malam sit, quia præsumptio est ratione malitiæ, quæ hic in instrumẽtis cessat. Et quod ibi disponitur, id ad vulgi opinionem potius, quam ad veritatem refertur: & pertinebat ad barbaros efferatos, qui cum vitam plærunque in syluis agerent, aliquando capti à populo Romano, in seruitutem redacti, non præsumebantur illos feros mores instar picis ipsi quasi adhærentis deposuisse: agitur quoq; ibidem de seruis, qui quadrupedibus æquiparantur. Nos autem hic de fœderatis & amicis loquimur, in quibus, vt supra monui, omnis sinistra suspicio cessat. Ad tertium similis est responsio, quæ ad primum data. Quartum de illis actibus tractat, qui de nouo vel præter vel contra ius commune inducuntur: tunc enim recte dicitur consuetudo † aut statutũ est ius, quod sibi quisq; popu- 23
lus statuit. De Priuilegiis autem à iure communi sine distinctione cõcessis traditur, quod illa vbique valeant, vbi iuris illius vigor obtinet. Quod quinto de Notario dictum, de eo adhuc inter Doctores disputatur, & sub Iudice lis est. Nam tradit Bonifacius Vitell. *in Clement. dudum. §. ad honorem. num. 74. de sepult.* instrumenta † per Notarios Franciæ facta, fa- 24
cere fidem extra Regnum, & late de hac controuersia potest videri Mascar. *in d. verb. instrument. per totum.* Et valere tale instrumentum etiam extra territorium, post alios tradit Gail. *lib. 2. obseruat. 17. num. vlt.* rationem adducens: quia sunt actus voluntariæ Iurisdictionis. *l. 1. & 2. ff. de offic. proconsul. l. emancipari. ff. de adopt.* Ne ergo incertum per incertum probetur, merito hoc reiicimus. Et posito non concesso, Notariorum instrumenta non probare extra territorium: diuersitatis tamen ratio hic in promptu est. Nam in Notario id ideo constitutum, quod maiorem authoritatem quã ipsius Dominus exercere, & sibi assumere nequeat. *l. nemo. ff. de reg. iur. cap. Romana. de foro compet.* Mascard. post alios *dicto loco. num. 3.* At hic secus est: Non enim dependet à solo nutu alicuius priuati habere Archiuum, sed lex constituit. Diuersitatis ratio manifesta est, quod Notarii possint creari indocti extra territorium, de quorum scientia verisimiliter non constet Iudici: quod secus est in

in instrumentorum productione. Quæ ad extremum de statuto, instrumento legitimationis, & Mercatorum constitutionibus adducuntur, diuersa sunt à præsenti nostro proposito. Alia enim disputatio, an statuta, quæ sunt stricti iuris, extendantur: aliud vero est, quod ius commune statuit, hoc est, vt Archiuum numeris suis absolutum probet vbique.

CAPVT VI.

De publicis literariis documentis Magistratuum.

SVMMARIA.

1 *Circa documenta apud Magistratum extantia, quoad intentionem producentium, duo casus distinguendi.*
2 *Libri statutorum, quando probent, tam quoad Magistratum, quam quoad subditos. & num.* 3.
4 *Et quid sit de extraneis.*
5 *Libri censuales vulgo* Zinßbücher *probant contra non soluentes.*
6 *An etiam tertio alicui opponi possint.*
7 *Affirmatiua opinio verior videtur.*
8 Rahtsbücher / *vel Prothocolla Senatus probant contra subditos.*
9 *Eandem naturam habent* Straffbücher/*in quibus inscribuntur mulcta.*
10 *An illi libri contra tertium merum Imperium probent.*
11 Forstbücher *sunt libri forestorum.*
12 Saal vnd Stewrbücher.
13 *Libri feudales.*
14 *Libri iudiciales, vulgo* Gerichtsbücher. *& num.*15.
16 *Libri transactionum.*
17 Erbbücher : *item libri Cancellaria Principum, quales sunt:* Ampt / Cantzley / vnd Receßbücher.
(11–17: *An & quomodo probent.*)
18 *De literis Archiui Magistratuum, vbi de eorundem Priuilegiis.*
19 *De literis contractuum, & quomodo probent.*
20 *Litera publica Magistratuum pro priuatis scripta plenam fidem faciunt.*
21 *Acta inter easdem Partes notorium inducunt: suntque vel voluntaria, vel contentiosa Iurisdictionis.*
a *De actis quando fidem faciant.*
b *Quæ differentia inter acta & facta.*

HIs expeditis, nunc de publicis instrumẽtis tanquam principalibus agendum est: Et ne frustra Pars editionẽ aut transumptionẽ eorundem petat, quid probent inuestigandum. Vbi illud † primo monendum, literaria 1
documẽta apud Magistratum extantia distingui in libros, literas & acta. De his ergo omnibus aliquot exempla in gratiam Partium, Iudicis, ac Commissarii adducere, operæpretium erit. Inter libros ergo primo loco pono, Statutorum: hi † quoad Magistratum, si 2
diutina consuetudine ac vsu corroborati sint, probant: idque maxime si habeant potestatem condendi statuta, *l.omnes populi. ff. de iustit. & iure. §. ius autem ciuile. Instit. de iure nat. gent. & ciuili.* Gail. *lib.*1. *obser.*106. *nu.*8. Inter † priuatos 3
autem præsertim subditos probare non est dubium. De extraneis † maior est quæstio, de- 4
pendet tamen ex eo quod supra præcedenti capite dictũ est. Et licet hæc quæstio in specie disputetur, ac quidam negatiuam defendant, mihi tamen videtur verior opinio, statutum etiam extendi extra territorium. Secundo ponuntur † libri censuales, vulgo Zinßbücher/ 5
hisce vti efficaciter potest Magistratus contra non soluentes. Bertach. *de Gab. memb.*4 *part.*4. *nu.*3. Mascard. *de prob. in verb. libri.* Cassan. *consil.* 15. *&* 18. *n.*13. Sed an contra tertium dominum probent, † maior est quæstio? Sunt qui pro- 6
bare arbitrentur: alii contra tertium tantum præsumptionem nõ probationem facere autumant. Et id in specie tradunt Boer. *decis.*105. *n.*13. Rom. *cons.*127. Prior tamen † opinio vide- 7
tur verior: nam in specie traditur libros census Ecclesię probare dominium Ecclesię. Menoch. *de arbit. lib.*2. *c.*3. *n.*4. *& n.*34. *cent.*1. Crauet. *consil.*156. *nu.*4. *& seqq. & de antiquit. temp. part.*1. *sect. quid in lib.*7. *&* 8. Habẽt † etiã Magistratus 8
Rahtsbücher / hoc est, libros senatus, in quibus illa, quæ Senatus agit, comprehenduntur: & contra subditos hos probare nõ est dubiũ. Si autem Senatus producat, similiter probãt, præsertim in antiquis, ex ea ratione, quod in Senatu semper pręsumitur multitudo Testiũ. Castr. Ias. *num* 15. & alii *in l. omnium. C. de testam.* Quod & notum in causa Ketleßbach contra Thiel Scherer / *mense Octobr. Anno* 1577. & hoc tenuit Chil. Konig *in proc. c.*91. §. 4. Vnd diese Schrifften. Sic in causa omniũ Ciuitatum talia acta Ciuitatũ in vim ꝓbationis producta: vt & in causa Nürnberg cõtra Brandenburg. Priuati si his libris ad probandũ vti constitue-

rint, quod tamen raro fieri solet, certum est, inter eos probationis vim obtinere. Eandem vim obtinent libri Missiuarum alicuius Ciuitatis quos Brieffbücher vocant, continentes literas ad alios missas. Et sic cum ex eiusmodi libris documenta producta essent in causa Nürnberg contra Brandenburg/ propter antiquitatem & dignitatem fidem magnam facere existimatum est. Parem † fere
9 naturam habent libri, in quibus pœnæ, & mulctæ in causis criminalibus inscribũtur, ac vulgo Hader/Bruch/oder Straffbücher/ vocantur. Eos autem probare pro Sena n contra illum, qui punitus est, vel eius hæredem, dubio
10 caret. Sed † an contra tertium merum Imperium die Freisch probent, maior est dubitatio? Et puto quod non, maxime si in possessorio fiat, vbi instrumenta non facile ad probationem admittuntur: quod motum in causa Nürnberg contra Brandenburg. Si autem priuatus priuatum ratione criminis aliquando punitum probare vellet, tunc eos ad probandum vires habere, arbitror. Paria † fere
11 in libris forestorum Forstbücher obtinent: [ac tales libri producti in consideratione habiti in causa Baden cōtra Würtenberg/ per tradita Menoch. *de possess. 3. retinendæ. nu. 737.*] ac tra-
12 duci † possunt ad libros, Sal vnd Stewrbücher/ quales producti in causa Schönaw/ contra Hagenaw/ simplicis querela. Hisce annu-
13 merantur libri † feudales. Iis enim Dominus vtitur contra extraneum volentem eximere Vasallum. Et sane in antiquis hos libros probare, accedentibus aliis adminiculis existimo. Si Dominus autem contra Vasallum iisdem vtatur; plane probant. Molin. *in consuet.* Paris. *§. 5. nu. 8. & 9.* Zas. *consil. 15. nu. 1. lib. 2.*
14 Vasallus † eos etiã contra priuatum efficaciter adhibet. Affinitatem cum hisce habent libri iudiciales, vulgo Gerichtsbücher dicti, in quibus actus voluntariæ iurisdictionis, insinuationis donationũ, dationum, tutelarum, vnionis prolium, & generaliter omnia in quibus Iudicis decretum interponitur, inscribũ-
15 tur. Et † hi siue à Magistratu, siue à priuato producantur, probant, *cap. scriptura. de fide instr. l. publicati.* & ibi Dd. *C. de testam. l. fin. C. de re iud.* ex ea ratione quod in iudicio semper præsumatur adesse multitudo Testium: quod (vt supra dictum) motũ est in d. causa Peter Kettelsbach contra Thiel Scherer. *mense Octobr. Anno* 1577. [similiter in causa Ingelheim / contra Churfürstliche Pfaltz / vbi verba Referentis hæc fuerunt: Hæce plurimum adminiculari videntur producta documenta actorum, præsertim vero die vidimierte Vrkundt vber das Altgericht Buch/ &c. Et sic in causa Heilbrunn/ contra Imblen / Anno 1595. Eydtbücher & Vrtheilbücher/ producti.] Simile † iudicium 16
est de libris trãsactionum: vt producti in causa Wilhelm Kosen hinderlassener Söhn/ contra Nepotes filiarum gedachtes Wilhelms. Vt
& † de libris, quos vulgo Erbbücher vocant, 17
iudicandum, vt factum in causa Johann Mastenick contra Johann Keysern: de quo tamẽ infra de priuatis instrumentis plura. Idem dẽ libris Cancellariæ Principum, quæ solent vocari, Ampt/ Cantzley / vnd Receßbücher: hos enim esse publicos, docet Chil. Konig. *in process. c. 91. §. 4.* Et hæc de libris hac occasione dictasse sufficiat, ad similia potest ex hisce fieri iudicium.

Quod † ipsas literas attinet, primo loco 18
collocantur priuilegia, quæ cum à superiore concessa sunt, contra quemuis extraneum probant, cum illud in iis exprimatur, ne quisquam cuiuscunque dignitatis contraueniat: priuatus iis etiam recte vtitur, si in specie eius fiat mentio. Habent † etiam vim probandi li- 19
teræ contractuum, cum aliis extraneis, tam publicis quam priuatis celebratorum, vt sunt transactionum, emptionum, venditionum, quæ aduersus contrahentem probant regulariter non contra tertium. Literæ † quoque 20
publicæ Magistratuum pro priuatis scriptæ, plenam fidem faciunt. Quod ad acta † attinet, 21
(quæ instrumenta publica dicuntur. Crotus. *consil. 151. num. 27.* & inter Partes coram aliquo Magistratu gesta continent) [late Philippus Massin. *in l. 1. C. de edendo. num. 13.*] per manus traditum est, illa plenam fidem adeo facere, vt & notorium inter easdem Partes inducant. text. *in cap. fin. de cohabitat. cler.* Iason *in l. eius qui in prouincia. num. 83. ff. si cert. per.* ac publica ideo dicũtur, quod authoritate publica, id est, coram Iudice, qui persona est publica, conferi-

conscribuntur: [nam acta apud iudicem in
a publicam† formam ad perpetuam fidem faciendam, ac firmitatem constituendam redigi debent, *l. gesta. & ibi gloss. C. de re iudicata.* Asin. *in pro. eff. §. 14. de actis iudiciariis. cap. 1. n. 1.*] Et sunt duplicia, voluntariæ, vel necessariæ iurisdictionis. [Asin. *d. l. c. 3. nu. 13.* vbi late disputat quid
b interlit inter acta, † & facta, & an ante litis cōtestationem dicantur acta.] De voluntaria iurisdictione dictum est proxime, vbi de libris iudiciorum tractatum est. De actis contentiosæ iurisdictionis potest statui, iis Magistratus ad probandum actus iurisdictionales exercuisse recte vti, & si non sint aliæ probationes in contrarium, probare, alias adminiculum saltem adferre. Magistratus contra ipsos litigantes recte adhibet: p̄sumitur enim hoc casu pro iudice. Priuatus contra priuatum si vtatur, plenam fidem faciunt, quia publica. Quinimo sæpe etiam extranei acta talia petunt ad intentionem eorum probandā; de quo videatur Pacian. *de prob. c. 65. n. 105.* & tractabitur infra hoc libro.

CAPVT VII.

De Instrumentis & Prothocollis Notariorum.

SVMMARIA.

1 *De Notariorum instrumentis, ibidemque huius capitis dispositio.*
2 *De persona & qualitate Notarii.*
3 *Notarius non debet mittere falcem in alienam messem.*
4 *Nec Instrumentum retorsionis conficere.*
5 *Generalis regula.*
6 *Solennia Scripturæ Notarii.*
7 *Scriptura publica Notariorum est vel Prothocollum vel Instrumentum.*
8 *Prothocolli quis vsus.*
9 *Prothocolla rite conscripta plene probant.*
10 *Instrumentum quid.*
a *Subscriptionem omittere summæ negligentiæ est.*
b. *Instrumenta forma Maximiliani destituta, quando per compulsoriales petantur edi.*
c *Prothocollum Notarii quando authenticum.*
d *Instrumentū appellationis si non in membrana conscriptum processus denegantur, nec requisitio vigore Austregarum per tale facta valet.*
e *Si pergamenum desit, Notarius de eo mentionem facere debet.*
f *Instrumentum chartaceum valet si nihil opponatur.*

POST publica magistratuū ac iudicum documenta, recte de Notariorum † Instrumentis tractatur: sunt enim iudices chartularii, latiss. Men. *de præsumpt. lib. 2. præs. 28.* Huius autem rei tractatio, & Parti: vt sciat, an cum fructu eiusmodi Instrumentis vti, & iudici: an editionē eorum iniungere, & Commissario; vt quæ in iis transumendis obseruare debeat, assequatur, maximam adfert vtilitatem. Primum autem, quæ in persona Notarii considerandá sunt, exponam: secundo, quæ in rebus: tertio, quæ in solennibus & requisitis: quarto hisce qualitatibus cōcurrentibus diuisio subiicietur. † Quod primum membrum, ipsam 2
videlicet personam Notarii attinet, requiro legitimo modo creatum, quod ex matricula colligitur. Menoch. *d. loco.* Secundo, eum non esse excommunicatum, aut bannitum: In dubio tamen, si illum multa instrumenta confecisse, & diu pro Notario habitum constet (licet alias regulariter non præsumatur) pro legitimo habetur. Menoch. *d. loc.* In † re- 3
bus animaduerti debet, an etiam Notarius falcem in alienam messem (qua re hodie nihil est vsitatius) aliquando miserit: examinando videlicet testes; Similiter † an Instru- 4
mentum retorsionis (quo hodie efficaciter de consuetudine se vti, quidam persuasum habent. Alciat. *respons. 6. lib. 5. quod habetur post tractatum de sing. certam. & respons. 63. libr 5.*) insinuarit: actus enim ille iuri communi aduersatur: Alia his similia exempla studio breuitatis omitto: qui tamen ea accuratius indagare volunt, legant libellum *de excessibus Notariorum* Anthon. Thassaræ. Generaliter autem hanc regulam teneant, Notario † de ge- 5
stis coram se, non autem à se credendum. Menoch. *præsumpt. 79. lib. 2. num. 17.* Solennia autem scripturæ † Notarii hæc sunt: Inuoca- 6
tio Nominis diuini. Annus Natiuitatis Domini: Indictio Romana: Dies, Mensis & Hora, quib. actus celebratus est: Nomen Imperatoris: Locus: Rerum gestarum series. Nomina Testium rogatorum. Nomen Tabellarii, signum eiusdem, & Rogatio Notarii.

Constit. Maximil. de Notariis. Colon. Anno 1512. §. vnd nach dem. Massuer. *in addi. ad practic.* Ferrar. *de instrum. nu* 8. *verb. exhibens.* Ferrar. Mont. *in praexercitament. lib.* 2. *c.* 5. *de vsu instrum.* Spec. *de instrum. edit.* §. *breuiter.* Lanfranc. de Orian. *in prax. c.* 9. *de instru. product. n.* 11. Menoc. *lib.* 2. *praesumpt.* 80. Masc. *de prob.* 6. *n.* 80 *& seq.* [Ludou. à Valle, *in theoric. instru. fol.* 1. Bernard. Pandi, *de execut. instr. par.* 1. *decl.* 3. *n.* 11. & si aliqua omittat,
a ipsius inscitia accusetur: sic cũ subscriptio † omissa esset, supremã negligentiã esse dicebant domini in causa Melchior Strobell contra Mattheiß Kellern / vnnd Paulus Thounen/ non tamen semper ideo cassantur processus: nam licet quando instrumentis appellationũ nomen Imperatoris non est praepositum, nec constet de creatione Notarii, talia instrumẽta, ex constitutione Maximiliani, censentur
b vitiosa: tamen quandoque † processus, citatio scilicet & compulsoriales, periculo partis decernuntur, in causis, scilicet exterorum, nõ subditorum imperio. Et in instrumentis ex Lotharingia allatis, vbi non tam stricte ordinatio obseruatur; ita factum in causa Achatii von Treme; Pomeralischen Weyawoda cõtra Pichtern. 5. Martii anno 74.] Et haec requisita adeo necessaria Dd. esse volunt, vt si aliquod ex iis deficiat, annullandum Instrumentum arbitrentur: vt in ardua causa immissionis anno 73. factum. Scriptura autem illa publica Notariorum est duplex: Prothocollum scilicet & Instrumentũ. Lanfranc. *in prax. cap.* 9. *n.*
7 20. & *seq.* Protocollum, † quod & imbreuiatura dicitur. Lanfranc. *d. loc.* & Giornale, Alciat. *li.* 6. *resp.* 56. *n.* 4. est primum exemplar, seu Originalis scriptura, quae legitur & publicatur tempore, quo actus fit, antequã per Notarium extẽdatur in libro suarum rogationũ, vt post alios describit Mascar. *de proba. in verb.*
8 *Prothocoll. concl.* 1243. *n.* 1. † Et similiter fere Couarru. *practic. quaest. c.* 19. Eoq; vtũtur, vel quando Instrumenta sunt deperdita, vel cũ quaedã dubitatio de originali incidit, de quib. infra
9 latius. Illud † hic in gratiam Partium addendũ, haec pthocolla requisitis omnib. supra dictis concurrentib. (illud enim Dd. omnino exigunt, latissime Mascard. *d. lo. nu.* 26. vbi magna caterua Dd. ad hoc adducitur. *ac nu.* 27. quando illud non procedat, declarat) plene probare. Panorm. *in c. cum P.* 13. *n.* 3. *de fid. instrum.* Felin. *ibid. nu.* 1. imo ipsum Instrumentum superare. Mascard. *d. loc. n.* 2. *post alios latissime per integram conclusionem.* [quod tamen alii haud verum putant si prothocollum nondum à Notario factum † nec signatum, nec esse tunc c
publicum ante reassumptionem, authoritate iudicum faciendã, Paris de Put. *de reassumpt. instrum. rub.* 18. *n.* 13. *& nu.* 14. dicit alias non nisi semiplene probare, & rubr. 13. *n.* 12. Cõcordat Bernard. Pandi. *de execut. instrum. declar.* 2. *nu.* 16. *& declarat.* 8. *n.* 48. *part.* 1.] Instrumentum † est 10
scriptura ex ipso prothocollo in pergameno seu membrana scripta. *Constit. Maximil. d. loco.* Dico, in pergameno seu membrana, quia tũ maioris authoritatis esse solet. Mynsing. *cent.* 1. *obs.* 80. Spec. *in tit. de instrum. edit.* §. 9. *n.* 21. *per c. cum dilecta. ext. de confirm.* & propter illum defectum saepe processus in Camera denegati: [Fraw Gertrud von † Meidenburg/ contra d
Caspar von Schwansbett/ 9. Nouemb. anno 88. auff fürbracht Instrumentum appellationis abgeschlagen / similiter in causa Wedel cõtra Waldew simpliciter denegati, 4. Maii ann. 1574. aliquando periculo partis decreti: similiter cum vigore Austregarum Instrumentum requisitionis conficitur Charthaceum non sufficit, ita obseruatum in causa L. von Friensee contra Hans von Rechberg/ 24. Octobris anno 1572. & traduntur aliqua infra *cap.* 29. *nu.* 21.] nisi forte in loco, vbi instrumentum conficitur, pergamenus non reperiatur: [de quo tamen Notarius † debet attestari, vt factum in causa Rollner contra Ostfrießland, 10. Aprilis anno, 1587. *& decis. Camerae in verb. instantia. in princip.* Et illa procedunt maxime † cum pars nihil opponit, vt f
notatum in causa Haal contra Sebastian Albrecht 23. Octob. anno 1565.] Et haec quoad praesens institutum de Notariorum instrumentis & prothocollis dicta sufficiant.

CAPVT VIII.

De instrumentis mixtam causam habentibus, & primũ de repertis in Archiuo, & an hoc casu requisita Doctorũ omnia attendenda disputatur.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Instrumenta in Archiuo reperta, quatenus publica.*
2 *De primo requisito, quod huiusmodi instrumentis vim probandi tribuit. Et*
3 *An hoc de consuetudine Germaniæ attendatur.*
4 *Molinæi Opinio.*
5 *Dd. communiter tradunt, Archiuum per se parum probare.*
6 *Intellectus authentica ad hæc. C. de fid. instrument.*
7 *Examinatur secundum requisitum, quod Dd. statuunt.*
8 *Similiter tertium quale sit, discutitur.*
9 *Idem fit de quarto requisito ex sententia Dd.*
10 *An testimonium debeat esse simplex vel subscriptum?*
11 *De Quinto requisito.*
12 *De Sexto.*
13 *De Septimo & Vltimo.*
a *Ex Archiuo productum exemplum non probat nisi in antiquis.*
b *In Archiuo qui libri reperiantur Commissarius ascribet.*

INstrumenta in Archiuo reperta, recte mixtam causam habere dicuntur: reipsa enim
1 sunt priuata scriptura. Ex eo † tamen quod in loco publico à Partibus collocata sunt, publicam naturam assumunt *arg. l. census. ff. de probat. authent. ad hæc. C. de fid. Instrumentorum.* Panorm. *in c. 2. n. 6. ext. eod.* Milæus. *in praxi ad regias constit. Rubr. 15. fol. mihi.* 370. Cephal. *consil.* 631. *lib. 5.* Roland. à Vall. *consil. 75. vol. 4.* Cassan. *consil. 15.* Mol. *in consuetud. Parisi. §. 5. num. 26.* Gabriel *lib. 1. de probat. concl. 5.* Beust *in l. admonendi. num. 840. de iureiur.* Crauett *de antiq. temp. par. 1. limit. 4. n. 11.* Villalob. *com. opin. lit. E. n. 144.* Vbi exemplum in Archiuo repertum ex vi Archiui probare dicit. [Monald. *consil. 5. nu. 3. & 4.* vbi addit & notorium inducere, *& cons. 11. nu. 1.* Iul. Ferret. *de re nautica lib. 1. num.* 177.
a exemplum † tamen non probare recte monet Pruckman. *cons. 45. nu. 17. & 18.* nisi cum hoc antiquitas temporis concurrat, vt notatum in causa Meng contra Erfurt / ex autoritate Tiraq. *de præscript. §. 1. gloss. 4. nu. 37.* Molin. *in consil. 5. numer. 26. 33. & seqq.* Ratio præcedentium omnium, quod locus ibi ponitur Archiui scilicet est authenticus, vnde quod scriptura inde exhibita, authentica dicatur, Bonifac. de Vitallin. *in clem. de iureiur. §. porro. n. 23.* vbi textus allegat, de quo tamẽ vide quæ supra dixi.] Idq; etiã de stylo Cameræ obtinet. [quod & decisiones Cameræ confirmant, *in verbo documentũ*: vbi sic habetur: Documenta scripta ex scriniis siue Archiuis producta an probent? ita Bal. *in l. 2. ff. si ex noxali causa agat. § fin.* Abb. *not. Instit. de fideiussor. fac. l. censualis. C. de donat.* statur actibus & contractib. inde productis: nam scrinia ideo instituta, vt fides gestorũ probetur propter imperitiores. Card. *consil. 73.* Feli. *in c. 1. de fide instrum.* idq; propter publicum testimonium præfectorum scriniorũ. Abb. *in c. ad audientiam. num. 11. de præscript.* Bal. *in l. exemplo. C. de probat.* Roman. *in cons. 319.*] Sic cum aliquando in controuersiam veniret an libri gentilitii, vulgo Stambücher dicti, in publico reperti, pro publicis habendi essent, accedente dispositione & aliis requisitis, de quib. hoc capite agetur: plenam iis probandi vim in Camera attributam fuisse scio in graui causa Haller cõtra Haller. Similiter Registris priuatis in Archiuo publico repertis, allegatis in Camera, secundum ea pronunciatũ est: in causa Fiscalis cõtra Braunschweig & Ritterßhausen: & in causa Herrn Wilt/vñ Rheingraffen cõtra Anthen Heppenheimb võ Saal Vormünder: [& in causa Augspurg contra Pfaltz Newburg / quod tamen multi in dubiũ vocant, *per l. sancimus.* & ibi Barr. & Bald. *de diuers. rescript.* Ioann. Viuien. *ad latum introitum Caroli V. art 2.*] Vim autem huius probationis Dd. certis requisitis, ac regulis restringunt, & in Camera non solum in prædictis, sed etiam aliis causis multis considerata scio, [Iul. Ferrett. de re naut. *lib. 1. num. 143. & 144.* vnde † & Commissarii solent rescribere b (quod notetur) quales libri ibidem reperiantur, vt factum in causa Bentheimb contra Balcy Cebleug / cuius vestigia, *in formulario, hoc loc. form* 4. extant.] de quibus paulo fusius dicendum. Primum † itaq; requisitum est, vt 2 Officialis, (quẽ supra variis nominib. appellauimus, ac proprie cõmentariensis dicitur. Schurff. *cons. 90. n. 4. & 9. centur. 3.* ex eo, quod ei sunt acta commissa, vel quod in commentarium referat custodias. Pacian. *de probation. c. 65. n. 13.*) sit Archiuo præpositus. Feli. *in ca. ad audientiam. de præscript.* Bald. *in l. exempla. C. de fid. instr.* Schurff. *d. cons. 90. nu.* 12. [Iul. Ferrett. *de re naut. libr. primo, numer.* 143.] An autem illud

illud requisitum hoc nostro tempore in Germania accurate obseruandū, quæritur? † non
3 puto. Siue enim Archiuum Principum, siue Comitum inspiciamus, iis nullus certus præpositus est Officialis: sed tam Cancellario, quam aliis Actorum Registratorib. cura demādatur. Ciuitates imperii si cōsideres, multæ personæ, vt pote Syndici; Secretarii, & alii eidem præsunt. Nisi quis forte has personas omnes Officialis vnius loco esse dixerit: vt videtur innuere Cacheran. dum hos illud testari sufficere tradit *decis. 69. nu. 8. circa fin.* An
4 tamen illa mens Dd. fuerit, dubito. Rectius † ergo videtur ab hisce discedere, Molin. *in consuet. Paris. §. 5. n. 26.* generaliter dicēs, requiri, q̄ asseruetur in loco publico, quod nos supra Archiuum posuimus, & potestatem à persona constituentis capit: quod consideratū in d. causa Sachsen vnd Salucît contra Fiscalem. Num vero solum Archiuum sufficiat, quæritur? Videtur sane, quod sic: si modo de vi Archiui, & ex eo produci constet. Quamuis ab
5 hoc † decedunt communiter Dd. Et tradunt Archiuum per se tanquam publicum locum, in quem instrumenta publicæ custodiæ causa reponuntur, parū probare. Zoannet. *in auth. si si quis in aliquo. C. de Eden.* quod & in d. causa Sachsen vnd Salucît/ contra Fiscalem mo-
6 tū; tamen † hac opinione retenta, non obstare videtur ratio Dd. quod *in auth. ad hac C. de de fid. instr.* requiritur testimonium. Nam illud non de commentariensi intelligendum, sed etiam de ipso Principali, ad quem spectat Archiuum: dicit enim publicum testimonium. Probat ergo & scriptura Archiui, licet specialis non p̄esit p̄fectus. Nec ad rē facit, si dicatur, tum non posse dari testimonium, quod omnino requiritur. Respondetur enim hoc casu sufficere, si in potestate habens Archiuū, testetur talem esse scripturam. *d. authen. ad hac.* Quod nisi dicamus, multorum Archiuorum fidem eneruari necessario sequetur. Secundo
7 † scripturam hanc, vt probet, volunt positam esse debere inter alias publicas & authenticas scripturas, per text. *in l. census ff de probat.* Dd. communiter *in d. auth. ad hac Cod. de fid. instrum.* Beust *vbi supra.* Cacher. *decis. 69. n. 2.* Ludou. [*conclusion. 29. & maxime decis. 115. par. 2.*] Schrader. *de feud. 9. part. 1. parte princip. num. 136. sect. 3.* Quod adeo verum esse existimant, vt si liber reperiatur in tali loco, vbi non authentici vel mixti essent, non probaret. Gabriē. Rom. *de testib. conclus. 5. nu. 16.* Schurff. *d. loc. n. 8.* à quib. alii adducuntur. Ratio, quia exemplū repertū inter tales, præsumitur esse eiusdem naturæ. Schrad. *d. loc. nu. 36.* Secundo, quia in hoc loco solum authenticæ scripturę ponuntur. Dec. *cons. 458.* Molin. *d. loc.* & possit fieri, vt priuatus sibi reliquisset. Roland. à Valle post alios *cons. 75. num. 4. vol. 5.* De quo tamen nihil certi sine exceptione statui posse arbitror: solent enim acta priuatorum in Archiuis deponenda, singulari loco, quo melius inueniri possint, collocari. Dum itaque dicitur inter publicas scripturas posita requiri, id ego satis verificari posse puto: vt in Archiuo, in quo & alias scripturæ publicæ positæ sunt, reperiantur, quod & videtur innuere Scrader. *d. lo. n. 136.* & testante Gabriel. *d. loc. n. 3.* hoc voluit Crauett. Quo sane casu hoc speciali requisito vix opus erit, & sufficit ad illum effectum, vt fides adhibeatur, quod in Archiuo posita sint. Cacher. *d. loc.* Hinc multi Dd. hoc requisitum non ita vrgent. Gabriel. *d. loco. n. 3.* Crauett. *d. loc.* Schurff. *d. cons. n. 5.* vbi tamen *num. 13.* si consuetudo deficiat, hoc requisitum adesse debere tradit. Tertio † Dd. exigunt, vt ex con- 8
suetudine fides hisce scripturis habeatur. Abb. & Aretin. *in d. c. ad audient.* Dec. *in cap. cum causam. de proba.* Fel. *in d. c. ad audientiam in 4. col.* vbi Ioan. Andr. & Bald. Crauett. *de antiquit. temp. d. loc.* Cacher. *decis. 69. nu. 2. circa finem.* Gabriel Rom. *d. l. n. 8.* Schurff. *d. loc. num. 12.* Socin. *cons. 458. n. 5. & 6.* Ceph. Ioseph. Lud. locis supra citatis. Purpur. *consil. 120. n. 9.* Quod quoque requisitum nō esse necessarium videtur: si enim ex consuetudine fides adhibeatur huiusmodi documentis, frustra de aliis requisitis quæritur. Sed sufficit ad verificandam consuetudinem scripturam in Archiuo positam esse, vt capite sequenti dicetur. Quo casu vlteriori requisitorum probatione non est opus, sed consuetudo satis est efficax. Similiter quoque traditur ex consuetudine fidem adhiberi libris mercatorum priuatis, & illa cōsuetudo probat, etiam aliis requisitis non adhibitis.

hibitis, quæ alias iure exiguntur, vt infra dicetur. Hinc puto *Molinæum* in huius rei tractatione, post alia enarrata hoc requisitum omisisse. [Imo Iulius Ferret. quem post priorem editionem prius inspexi, *d. l. num.* 143. Sic inquit: Requiritur quod facit fidem ex consuetudine secundum quosdam, sed consuetudo sola sufficeret absque Archiuo, *capit. cum dilectus. de fid. instrument.* secundum Francisc. de Aretio *in cap. cum causam. de probationibus.* Et ad prædicta faciunt notata per Felin. *in ca. ad audientiam. de præscript.*]

9 Quarto † volunt Dd. hanc scripturam debere testimonium habere à commentariense, eam esse repertam in Archiuo. *per auth. ad hæc. C. de fid. instr.* Item & charta quæ profertur ex Archiuo publico, publicum testimonium habet. Dec. *in cap cum causam de probat.* Abb. *in capit. ad audientiam. num.* 1?. *de præscript.* Hieron. de Monte. *de finib. regund. cap* 6. *num.* 3. Ceph. *consil.* 631. Lod. *d. loco.* Coler. *de process. execut. p rt.* 3. *capit.* 1. *numer.* 78. *vbi plura.* Lic. t ille non sit Notarius. Felin. *in c. cum causam. de probat. nu.* 7. Et sic cum Moguntinensi Elector edit matriculam Imperii, solet illam subsignare: prout fa t m in causa deß Keyserl. Fiscals contra Braunschweig & Rittershausen.

10 Et Dd. requirunt † testimonium non simplex, forte coram Commissario probatum, sed scriptum: adeo vt sine subscriptione ei non stetur. Schurff. *d. loc. num.* 10. Ratio, quia possunt ibi pro priuato deponi. Corn. *consil* 142. *lit. A. volum.* 1. Iacob. Puteus. *in alleg. de finib. num.* 10. Crauet. *d. l. in* 1. *parte. n.* 22. & 23. Molin. *d. loc. n.* 27. Quod tamen requisitum videtur superfluum, præsertim quoad subscriptionem: si enim petatur ex Archiuo instrumentum, & illud à commentariense proferatur (hoc est ab eo, qui præest Archiuo) & id Commissarius acceptet, ac Rotulo sibi à commentariense exhibito inserat, eo ipso satis probatur, repertum in publico Archiuo. Habere tamen potest suum vsum, si commentariensis ad instantiam priuati, qui producere vult, ipsius nomine edat ac producat, à quo non videtur discedere Molin. *d. loc. num.* 27.

11 Quinto † requirunt quidam, quod si Notarius sit mortuus, & eius scriptura nullibi inueniatur, quam in Archiuo, tum debeat ab allegante probari negatiua, alibi sc. non reperiri. Alexand. *cons.* 16. *versi. respondeo etiam ad scripturam. vol.* 5. Cacheran. *decis.* 69. *num.* 3. *circa finem.* late post alios Roland. à Valle *consil.* 75. *num.* 5. *vol.* 4. Sexto † efflagitant, vt originale in 12
Archiuo reperiatur: nam solum exemplum repertū nō probat. Dec. *in auth. si quis in aliquo,* & *ibid. Dd. C. de Edend.* Bertrand. *cons.* 7. *ex themate.* & *cons.* 28. *lib.* 1. Molin. *in consuetud. Paris.* §. 5. *nu.* 48. Quod tamen requisitum cum mica salis accipiendum vt locum habeat, quoties de se & sui natura exemplum non probet, secus in casibus, vbi exemplum fidem facit. Quinimo Dd. plurimi fidem huic exemplo adhibendam arbitrantur. Gabriel *d. loco. nu.* 1. Alex. *consil.* 138. *lib.* 1. Signorol. *cons.* 28. Alciat. *cons.* 4. *lib.* 4. *num.* 12. & *seq. in Basiliensi exemplar.* Ad extremum † citationem partis desiderant Dd. 13
Roland. à Valle. post alios *d. cons.* 75. *num.* 4. de quo infra suo loco latius.

CAPVT IX.

De instrumentis à consuetudine vim publicam habentibus, vt & pacto incidenter.

SVMMARIA.

1 *An consuetudo instrumenta natura priuata facere possit publica?*
2 *Pro Negatiua ratio.*
3 *Affirmatiua firmiorib. nititur rationibus, & num. 4.*
5 *Inualida omnino attestationes de consuetudine admittuntur.*
6 *Defectus solennitatum in instrumentis consuetudine tolli posse.*
7 *Libri annuorum redituum priuati.*
8 *Libri mercatorum priuati pro publicis habentur: ac probant de consuetudine.*
9 *Vis huius consuetudinis.*
a b *Quale pactum requiratur in instrumento inualido approbando.*
c *Qui velint pacto fieri posse, vt priuato instrumento stetur.*
d *Instrumentum ex consuetudine publicum an probet contra extraneum.*
e *Libris mercatorum vt credatur qui improbent.*
f *Liber mercatorum probat contra scribentem, si rite non per schedas conscriptus.*

Mixtam quoque causam habent instrumenta, quæ consuetudo facit publica: nam hæc sui natura sunt priuata, nec iis definitio publici instrumenti potest accōmodari.

X Con-

Consuetudo tamen tanquam lex publica lo-
1 calis operatur, vt pro publicis † habeantur;
2 ad cuius rei euidentiam quæritur† in genere, an talis consuetudo valeat? Et hæc quæstio negatiue videtur ex ea ratione decidenda: q statutum, vt priuato instrumento, tanquam publico credatur, contra ius naturæ & leges introductum non valeat. Panorm. *in c. cum P. 15. nu. 8. de fid. instrument.* Certum autem est à statuto ad consuetudinem in iure validum esse argumentum. Holstein. *in tract. de statut. lib. 2. tit. 1.* Idem ergo in consuetudine, quod in
3 statuto dicendum. In contrarium † tamen maiora fundaméta militant. Primo, quia illa consuetudo est fauorabilis, certis casibus, adiuuans probationes, & rigorem iuris temperans. Ergo ex natura consuetudinis etiam cō-
4 tra ius admittenda. Secundo, † si valet pactū, vt instrumentum de iure non valens valeat. Rebuff. *de recogn. n. 40.* [Quod intellige de pa-
a cto stipulatione † vallato, non de nudo; de quo post Innocent. Iul. Ferret. *de re nauali. lib. 1. nu. 74.* Quinetiam tacito consensu hoc effici posse, vt instrumentum seu scriptura alias
b inualida, valeat, patet ex iis, † quæ scribit Carpan. ad stat. Mediolan. *c. 96. num. 70.* hisce verbis: Probat etiam scriptura priuata, & minus solennis, ex quo à parte aliqua producitur cōtra aliam absque dictis recognitionibus, vel verificationibus, si pars contra quam producitur, nil dicat. Crauet. *d. tract. de antiq. temp. sect. 1. vers. viso de verbis, nu. 35. cum seq.* idem clarius not. *eadem sect. vers. quæritur etiam. nu. 23. & 24.* si autem is contra quem producitur scriptura minus solennis, eam impugnet, an tunc faciat fidem cōtra producētem, vel teneatur ei tūc producens stare, not. Crauett. *declarando d. vers. viso de verb. n. 51. cum seqq.* Addit Carpa.
c Pactum inter partes autem fieri non † potest, vt priuatæ scripturæ credatur, vti publico instrumento, vt notat Cotta *in suis memorabil. in verb. pactum, quod credatur,* late Crauett. *tract. de antiq. temp. 1. part. vers. viso de verbis. nu. 25. cum seq. maxime. n. 30. & 31.* vbi id firmat limitando, *nu. seq.* Cum quib. tamen non consentio, vt] infra latius explicabitur; multo magis consue-
5 tudo valebit. Tertio, † quia valet consuetudo, vt plane inualidæ attestationes admittantur. Mynsing. *respons. 2. Decad. 1. n. 13. & seqq.* [Capifer. *de numero test. in testamento requisito.* sic de remisso numero testium in testamento à statuto multa prodidit Carpan. *ad statuta Mediol. c. 319. in verbis quinq, &c. n. 50. & multis seqq.*] Et hæc sententia non solum hisce validis rationibus, sed etiam textib. comprobatur. *c. cū dilectus. ext. de fid. instrum.* & est communis Dd. opinio. Menoch. *de arbit. casu. 91. num. 16. versic. communi.* Mascard. *conclus. 975. n. 16.* Couar. *practic. q. 22. nu. 8.* Crauet. *de antiquit. temporis. 1. sect. 4. n. 84. decis. Lucens. 15. n. 18.* Ægid. Tullus *in leges Carnut. municip. tit. Amendes de prince. §. vnic. fol. mihi. 70.* Pacian. *de probat. lib. 1. c. 56. n. 57. & seqq.* [Iul. Ferret. *de re nau. lib. 1. nu. 143.* Gilman. late *decis. 20. nu. 12. & seqq. part. 1.*] Et sic etiam † ra- 6
tione solennitatum defectus instrumentorū consuetudine tolli posse: veluti ne locus addatur instrumento, communiter placuit, post Bart. & Plat. *in l. generali. C. de tab.* Nic. Bellon. *cons. 77. n. 15.* Ægid. Tull. *d. loc.* [Prædicta tamen cū mica salis accipienda volunt, quod scilicet scriptura priuata, † quæ ex consuetu- d
dine habetur pro publica, non probat contra non subditos, post Bald. Paris de Put. *de reassumpt. instrum. rubr. 8. n. 8.* de quo tamen nō immerito dubitatur, per ea quæ Carpan. *d. l.* prodidit.] Inter hæc † documenta autem pri- 7
mo pono libros, in quib. annui reditus conscribuntur: [quos vocamus Erbregister siue Zinßbücher. Cotman. *cons. 30. num. 287. volu. 1.* Pruckman. *cons. 30. num. 261.* vbi hanc nostram opinionem probat:] eos enim ex consuetudine Germaniæ pro publicis haberi Dd. tradunt. Crant. *in cons. 4. n. 14. tom. 4. Iurisconsultor. Germ.* Sic ex consuetudine † potest fieri, vt 8
libri Mercatorum priuati pro publicis habeantur, ac probent: late post alios Ioseph. Lod. *concl. 29. & tradetur infra.* [Paulus Fuscus *in singul. lit. l. num. 21.* vbi plures adducit. † Contra- e
rium tamen statuit Iul. Ferret. *de re nauali. lib. 1. num. 76.* hisce verbis: consuetudo & statuta quod credatur libris mercatorū non tenent, quia inducunt facilitatē delinquendi & peccandi, tenet Felin. *in c. 1. de fid. instrum. & in cap. sicut. de prob.* & Bald. *in l. vnica. C. de confess. & in cap. erit autem. distinct. 4.* & per Abbat. *in capit. bona, il 2. de postulat. prælat.* & per Bart. *in l. nuda*

ratio.

ratio.ff. de dolo.& in l. quædam.ff. de edendo. & per Bald. *in rubr. de fide instrum. & in rub. de constit. pecun.* & per Angel. *in d. l. quadam.§ numularios. ff. de edendo.* Probare contra scribentem † si rite non per schedas confecti. Petr. Pruckman. *consil.* 10 *nu.* 86. notat.] Et tanta † vis est huius consuetudinis, vt alia requisita, quæ in libris Mercatorum requiruntur, non opus sit adhibere. Gail. *lib. 2. obs.* 20. vide Masc. *de prob. in verb. lib. nu.* 17. Consuetudo tamen hæc omnino probanda. Bellon. *d. loc. nu.* 16.

CAPVT X.

De Officialium Scripturis.

SVMMARIA.

1 *Libri & literæ officialium extra Archiuum versantium licet sint priuatæ: tamen pro publicis habentur ratione officii.*
2 *Libri Procuratoris fisci, seu matricula.*
3 *Libri æstimi ab officialibus conscripti habentur pro publicis, & qui hoc nolint.*
4 *Gabellarum libri etiam maiorem fidem priuatis instrumentis habent.*
5 *Argentariorum libri similiter.*
6 *Nec non libri collegiorum & tribuum.*
a *Libris massariorum quanta fides.*
b c *De libris executorum, tutorum.*
d *Scriba nautarum.*
e *Et patronorum nauium.*
f *Ac aromatariorum.*

Libri & literæ Officialium extra Curiam & Archiuum versantium à priuatis plerumque personis conficiuntur. † Quia tamen
1 hæc prouincia à publico plerunq; dependet, vt ipsa officia, quæ ideo publica dicuntur, recte mixtam causam obtinent: maiorem enim
2 fidem reliquis habent. Pono ergo † inter hos libros Procuratoris Fisci, seu matriculã, quæ apud eundẽ extat. Masc. *conclus.* 1036. *verb. matricul.* Gail. *lib. 1. obs.* 21. Ea autem matricula licet in præiudicium Statuum exactissimam non faciat probationem, sed per contrariam magis firmam possit infringi. Maiorem tamẽ dignitatem & efficaciã habet, quam alia priuata. Hinc fidẽ illi adhibendam conclusum in pleno Senatu *An.* 1550. 7. *Octob.* per ea quę tradit Bal. *in l. 2. C. de sentent.* Abbas *in c. pen. de priuileg.* Dd. *in l. scriniarios. C. de testam. milit.* Sic libri † æstimi ab officialib. conscripti habentur 3
pro publicis. Mol. *in consuetud. Paris. §. 5. nu.* 23. Masc. *de probat. concl.* 979. *concl.* 39. Men. *cons.* 149. *num.* 49. *vol.* 2. [quod tamen eiusmodi nec possessionem nec dominium probent, late deducit Paul. Fusc. *sing. in lit. l. nu.* 21. cui opponitur Francisc. Viuius *decis.* 184. *n.* 6. & 7. hisce verbis contrarium affirmans: Imo probatio solutionis tributorum, & sic Canonis publici, fieri nequit vllo modo per testes, cæterum requiritur necessario scriptura, *l. 1. & ibi gloss. C. de apo. publ. lib.* 10. & Ias. *in l. 1. colum.* 56. *vers. vlt. pro complemento. C. de iur. emphyt.* vbi concedit etiam, quod qui non reperitur descriptus in libro soluentiũ tributa publica, præsumitur non soluisse, per text. *in l. 1. C. de extraord. trib. lib.* 10. Vnde liber Thesaurarii fidem facit, & præsumitur verus, & ad eum recurritur, tanquam ad speculum veritatis, & idem dicitur de scripturis officialis, fiscalis, & massarii, Becc. *cons. 5. n. 2. & seqq. vol.* 1.] Idq; non solum tunc, quando apud Magistratum, sed etiam quando apud tertium extant. Gabellarum † 4
quoq; libri ob id, quod officium eorum publicum est, fidem maiorem priuatis instrumentis habẽt. Bertach. *in tract. de gabel. membr.* 2. *q.* 4. Ripa *in l. admonend. n.* 28. & Ias. *n.* 32. *de fid. instr.* Masc. *late in verb. libri. n.* 29. Siue il gabellas superiori reddant, siue eas conduxerint, vt hodie fere vbiq;, præsertim in Italia fieri consueuit: q̃ tamen multi improbant. Masc. *d. loc.* Argentariorum † quoq; seu campsorum pu- 5
blice approbatorũ libri, vt in magnis emporiis fieri solet, maiorem fidẽ priuatis merentur: nam eorum personæ & munus authoritate publica sunt approbata: successerunt enim argentariis. Menoch. *de arbitrariis iudic. quæst. cas.* 91. *n.* 15. Masc. *in verb. lib. n.* 84. [Horat. Carpa. *in statut. Mediol. c.* 96. *n.* 16. *in verb. per cãpsores.*] vbi late hoc discutiũt. His † annumerãtur libri collegiorũ vel tribuum, quos vulgo 6
Zunfftbücher appellant, q̃ licet ꝓprie publici dici nequeãt, cũ ex priuatis personis hæc collegia tantum constent: quia tamen huiusmodi sunt, vt potẽtia singuli Senatores exsistant, quum ex iis Senatores eligantur, vt Aquisgrani, Coloniæ, & alibi moris est, quasi publicam videntur constituere personam a

X 2 & sic

& sic horum libri producuntur in vim probandi: vt factum in causa Eschenaw contra
a Haz naw. simplicis querelæ. [Sed an libris† massariorum villarum, aut Castrorum fides detur? Dic quod non, pro se & bene contra se, & non probant nisi contra se, licet sint ex publico electi sine potestate scribendi, *l. solennil us. & ibi per Salicetum. C. de rei vendicat.* & per Bald. *in l final. C. sine censu, vel reliquis.* Quæ-
b ro etiam an sit † credendum libro executorũ, & q probet executorũ liber, habetur per
c Bald. *in rub. C. de fide instrum.* Quid de libro† tutorum? habetur per Angelum, *in l. sumptũ, & in l. Lucius. C. de administr. tuto.* & per Bart. *in l. ex sententia ff. de testamentaria tutela.* hæc notat Iulius Ferret. *de re nauali lib. 1. nu. 77. & seq.*
d Sic in Hispania liber scribæ † nautæ habetur p authentico, etiam si nõ sit scriba publicus, Hugo Celsus, *in indice legum, verbo scriptura*, si-
e militer & libros patronorum † nauium probare, dummodo sint bene compositi, decis.
f Rotæ. *Genuensis* 85. De † aromatariorum libris, & qualis iis fides adhibeatur, vide Camill. Borell. *contr.* 82. Sic liber baptismi Ecclesiæ parochialis probat, & ita sæpius obseruatum, dicit Viuius decis 184. *num. 2. & 5.*]

CAPVT XI.

De priuatis Instrumentis in genere.

SVMMARIA.

1 *Priuatum instrumentum quid.*
2 *Priuatum instrumentum vltra scribentem se non extendit.*
3 *Priuatum paruam fidem per se facit, & probat contra scribentem.*
4 *Vim probandi habet tale instrumentum, si scriptura valde antiqua.*
5 *Priuatum, si pars nihil opponat, operatur semiplenam probationem.*
6 *Quando in priuatis scripturis dies & locus requirantur.*
7 *Subscriptio vtriusque partis, vel trium testium facit has scripturas probare.*
8 *Ex conuentione partium etiam priuata scriptura probat.*
9 *In priuata scriptura quæ circa locum consideranda.*
10 *De variis priuatorum instrumentorum speciebus.*

a *Instrumentum sine die suspectum.*
bc *Liberationum diem requirit, vt & tunc cum de tempore agitur.*
d *Priuata scriptura quando probet contra debitorem.*

DEfiniendum est ante omnia, quid sit priuatum Instrumentum: ex ea enim parte maximam vtilitatem consequi non est dubium. Describitur † ergo priuatum Instrumentũ scriptura, quæ à nõ publicis personis confecta, ac sola scribentium authoritate cõsistit, fidemque per se paruam habet: prout colligitur *ex l. 5. & 6. C. de probat.* Panorm. *in ca. 2. extra. de fid. instr.* Mynsing. *in tit. de probat. n. 23.* Ferrar. Montan. *in praexercitamentis lib. 2. cap. 5.* Rebuff. *de schedul. recognit. nu. 2.* Innoc. paulo aliter *in c. cum. 3. de fid. instrum.* sed id cum nostra definitione conuenit. Dicitur à non publicis personis fieri: primo, vt distinguatur ab instrumento publico: id enim à publicis personis fieri supra indicatum est. Secundo, vt discernatur à quasi publicis Instrumentis, præsertim iis quæ ratione officii publicam causam habere videntur. Dicitur † authoritate scribentium consistere, vt indicetur regulariter authoritatem horum vltra scribẽtem se non extẽdere. Ratio, quia quis in priuata scriptura potest mille mendacia scribere. Veget. *cons. 46. num. 12.* Dicitur fidem † per se paruam habere, quia regulariter non probat pro scribente *l. exemplo. 7. C. de probat. l. vlt. C. de conueniend. fisci debitor. l. verba testi. 6. Cod. de testam. l. rationes. 6. l. instrument. 5. ff. de probat.* contra producentem tamen vim probandi habet. *l. Publica. 26. § fi. depos. auth si quis. C. qui potior. in pign.* [si con stat, eius manu propria fuisse de scriptam, vel per confessionem eius propriã, vel per testium depositionem, vel literarum comparationem: Ferrar. *in form. except. contra instrumentum. §. aliis rationibus. numer. 8. ibi: Et maxime illis priuatis, &c.* Bald. *in l. scripturas. nu. 1. C. qui pot. in pign. hab.* Nec talis scriptura priuata propter defectum solennitatis, vt publicum instrumentum, oppugnari potest. Boer. *quæst. 172. nu. 20.* ita notat Gilman. *in rer. iudic. lib. 2. decis. 24. n. 30. & decis. 45. n. 7.*] Et aliqualem fidem facit propter præsumptionem, quod nemo facile cõficiat falsam scripturam. Felin. *in capit. scripta. n. 15. de fid. instr.* Indicatur quoq; eo vocabulo quod aliis adminiculis suffultũ, ma-

magnam fidem habeat. *l.instru.5. C.de probat.d. l. Publia. 26. §.fin. ff. depositi.* Gail.*obseruat.* 20.
4 *numer..4. libr.2.* Accedentes † autem qualitates, quæ vim probandi hisce instrumentis tribuunt, hæ sunt præcipue: Primo, si agatur de scriptura valde antiqua, cui propter antiquitatem magna fides accedit. Gail.*lib. 2. obseruat. 147.num.8.& 9.* Mynsing.*obseruat.79. centur.5.* qui describit, quæ dicatur antiqua. Operatur
5 etiam † semiplenam probationem, si Pars nihil opponat. Anton. de Butr. & Hostiens. *in cap.quoniam contra.de probat.*

6 Præter ea † autem quæ in hac definitione dicta sunt, natura actus, ratione cuius producenda est priuata scriptura consideráda: multi enim sunt actus, qui in priuatis scripturis diem & locum requirunt, veluti si agatur de prioritate, de legitimatione naturalis, &c. licet alias regulariter dies & locus in priuatis scripturis, quoad substantiam, non attendantur: ita tradit Lanfranc. *d.loco.num.vlt.in addit.* [confirmát late tradita à Carpano *in statut.Mediolanens.cap.96. num.11.*] Sunt tamen qui diem & locum in iis summopere necessaria esse, & alias plane non probare arbitrentur. Rota *decis. 5. de instrument.* Put. *decis. 7. de fide instrument.* Turretr. *consil.59.num.11.* diuersus videtur Menoch. *consil. 288. num.33.* placet tamen iterum ab eo deflectere. *num.35.& 36.* [Prima tamen opinione retenta; limitatur à Carpan.
a *dict.l.* hac ratione, † tamen sine die redditur suspecta, vt notat Alciatus *consil.122. num.3. &*
b *4.* Fallit tamen in † libro rationum dati & recepti, qui requirit diem, vt notat Alexand. *consil.182.num. 6. volum. 2.* Fallit secundo, vt non procedat, si tractatur de præiudicio ali-
c cuius, † qui vno tempore esset anterior, alio vero non, vt notat signanter declarando Orian.*d.c.9. de instrument. productione, n.51.* Matthesil.*singular.45.* Alex.*consil.42.n. 20.vol.3.& consil.132.nu. 3. volum. 3.* Tiraquellus *tract. de retract. conuent. §.1.gloss.7.num 50.cum sequent.*]
7 Plurimum † etiam ad rem facit, si habeat subscriptionem vtriusque Partis. Gabriel Roma-
d nus *de probation.conclus.1.* [vel solius † debitoris; sic enim inquit Carpanus *dicto loco, num. 15.* idem de iure communi; quia ad hoc, vt scriptura priuata teneat & valeat, sufficit, quod sit scripta manu Debitoris, vel ab eo subscripta, vt notat Practic. Papiens. *de form. opposit. contra instrument. versic. quod negatur, ad finem.* idem habetur *in lib.5. communium opinionum.in verbo,executioni, si per statutũ.& in lib.12. communium. in verbo, statutum disponens.* & late notatum supra *cap.42.si quis.in verbo,vel subscripta.* de quo supra ex Gilmanno.] vel trium Testium. *l. vlt. C. si certum petat. Nouell. 73. §.si quis igitur.* Felinus *in cap.scripta.n. 2. de fide instrument.* quo casu etiam ad probandam alicuius scripturam literarum comparatio sufficiens habetur. Felin.*d.loco.num.6.* Vnde vulgatus versiculus:

Cautio priuata, trino cum teste notata:
Hoc ius est nacta, quod cautio publica facta.

Probat † quoque, si ita inter Partes conuenerit. Felinus *dicto loco. num.13.* In quo autem 8
loco † confecta sit, obseruandum: nam in agro facta sæpe magnam fidem facit. *dict. Nouell.73. §.hac omnia.* Et hæc in genere hic monuisse sufficiat. Quia † vero variæ sunt priuatarum scripturarum species, & vnaquæque singulare quid contineat, de iis ordine aliquid dicendum. Vulgo priuatæ in apodissam, literas & libros diuiduntur. Lanfrancus *de instrumentorum productione. cap. 9. num. 46.* Beust *in l.admonendi. num.440. de iureiurand.* Mascardus *de probation.quæst.6.num.26.volum.1.* Schrader.*in dicta l.admonendi.num 256.*[late Carpan. *in statutis Mediolanens. cap. 96. num. 4.*] Quam nos secuti omnes in schedulas, literas, & libros, species referemus. Rebuff. *de schedular. recognit. num.13.*

(Marginal numbers in right column: 9 beside "loco † confecta…"; 10 beside "nuisse sufficiat…")

CAPVT XII.

De Schedulis.

SVMMARIA.

1 *Schedulæ sunt duplices, obligatoria & liberatoria.*
2 *Obligatoriarum schedularum descriptio, vbi syngrapha & chirographa promiscue sumuntur.*
3 *Chirographum ordinarium regulariter paruam facit fidem.*
4 *Chirographum sine die & loco nihil probat.*
5 *Chirographum quid operetur, si debitor sua manu scriptum consiteatur aut neget.*
6 *Kerffzettel sæpe magnam faciunt fidem.*
7 *Negans se tales literas acceptasse, iuramento obstringitur.*

8 *Iuramento etiam accedente, sæpe probant tales literæ.*
9 *Secundum tales schedulas sæpe pronuntiatum in Camera.*
10 *Extraordinariæ schedulæ, quas Mercatores inuicem largiuntur, vim publici instrumenti habent.*
11 *Schedulæ, quæ à Testatoribus testamentis adiiciuntur, plurimum probant.*
12 *Schedulæ à parentibus inter liberos in vim vltimæ voluntatis scriptæ præcise ligant.*
13 *An duo Testes ad hoc requirantur, an sola subscriptio Patris sufficiat?*
14 *Apocha, item antapocha quid.*
15 *Apochæ probant solutionem, si à tribus Testibus sint subscriptæ.*

VOCABVLVM *Schedularum*, quod aliqui sine aspiratione scribunt. Rebuff. *de schedul. recognit.* hic tanquam generalius retineo. Rebuff. *d. l. num.* 15. qui omnino ad hoc videndus. Schedulæ illæ principaliter aut sunt obligatoriæ, aut liberatoriæ. Obligatoriæ proprie
1 dicuntur Syngraphæ seu Chirographa, † quæ licet inter se differant, vt docet Donell. *de fide instrum. cap.* 1. Hottoman. *in Lexic. in verb. Chiro-*
2 *graphum*: nos tamen hic promiscue † iisdem vtemur. Describi autem possunt hæ schedulæ obligatoriæ, quod sint scriptura, qua quis se aut suos ad aliquid dandum vel faciēdum obligat. In hisce autem aliæ aliis maiorem fidem & authoritatem præstant: & hoc respectu diuidi possunt in ordinarias & extraordinarias.
3 Quod ergo † ad Chirographum ordinarium attinet, id regulariter paruam fidem facit, nisi solennitates supra capite præcedenti requisitæ in priuato instrumento generis nomine
4 sumpto adsint. Vnde in † specie Doctores de hoc tradunt, quod nisi Chirographum diem & locum adiectum habeat, non probet. Alciatus *consil.* 14. *num.* 4. *lib.* 5. Si tamen tres Testes habet, probat vt instrumentum publi-
5 cum. Anguisol. *consil.* 75. *num.* 1. Et in † specie de eo vlterius statuitur, quod aut debitor illud confitetur sua manu scriptum, & tum plenam facit probationem: aut negat, & tunc talis scriptura aut habet subscriptionem Testium, & facit semiplenam probationem, aut ea caret, nec potest fieri comparatio, & tunc nullam probationem, sed aliquale tantum facit indicium: ita tradit per multa allegata Lanfranc. *d. cap.* 9. *num.* 54. *& in addit.* Hisce proxime † accedunt literæ, quæ ex consuetudine 6
solent in Germania fieri binæ, vna membrana vel papyro scriptæ, qua certo modo dissecta, vna huic, altera isti Parti traditur: [confirmatur in votis Cameralibus sub nomine Gailii & Meisneri à Gilman. editis *decis.* 20. *num.* 13. 14. 15. *& sequent. part.* 1.] Eæque sæpe magnam fidem faciunt; [Speculat. *in tit. de instrument. edit.* §. *nunc videndum. num.* 4. *in fin.* (quem refert *dicta decis.* 20. sub nomine Gailii & Meisneri editis *numero* 16. hisce verbis) vbi dicit eiusmodi literis per medium scissis, siue partitis standum esse, vbi Ioannes Andreas se eodem modo vsum esse, quia falsificari non possint, dicit, non facta mentione nec sigillationis, nec subscriptionis contrahentium: præsertim hoc casu, vbi extant & alia adminicula, quæ faciunt fidem adhiberi etiam priuatis scripturis, *l. instrumentis. C. de probat.* quorum plura hic recenseri possent: inter cætera vero; quod hoc casu conficientes scripturam priuatam fuerint fide digni & legales, talesque reputati, vide Bartolum *in l. admonendi. de iureiurand. num.* 27. Item, quod hæc acta sint in præsentia quorundam Nobilium, tanquam Testium, vbi simul & plura alia contra Producentes scripta sunt, *dicta l. Publia. in fin. depositi. & l. quadam.* §. *nummularios. de edend.* Item, quod ex verisimilibus hic præsumi potest, id verum esse, quod ita scriptum repetitur, vt per Guidonem Papæ *decis.* 441. Et tandem, quod hæc scriptura est vetus & testatur de facto antiquo, Felinus & alii *in dicto cap.* 2. Iason *in dicta l. admonendi. num.* 77. *in fin. & repetit. num.* 87. Hyppolitus Marsilius *singular.* 436. præsertim accedentibus aliis adminiculis, Iason supra *dicto num.* 87. Et ita, præsertim hisce adminiculis suffultæ. Quod &] in grauissimis causis consideratum in Camera scio. Vocantur autem Kerffzettel / à modo exscindendi, aliis außgeschnitten Zettel. Mollerus *in semestr. cap.* 37. *num.* 2. *lib.* 4. Galli vocant, partitas. Boerius *decis.* 105. *part.* 1. *num.* 8. Et id † adeo verum est, vt ne- 7
gans se tales literas acceptasse iuramentum præstare debeat, vt idipsum aliquando in Camera iniunctum fuit, referente Saylero, *Anno* 1537. *Martii* 14. In Sachen E. T. wider

wider J. W. ist erkannt/ daß die gemeldte T. das Siegel deß Schuldtbrieffs/ den sie am 15. Januarij verschienen 35. Jahrs/fürbracht/ Nemlich/ daß es deß jenigen sey/ so es zuge schrieben wirdt/ zu beweisen schuldig/ Vnd will gemeldter W. schweren ein Eydt zu Gott/ vnd den Heiligen/ daß er den Kerffzettel obbemeldtes Tags gegen jhme fürbracht/durch sich oder andere nicht geholffen/ gewilligt/ oder geheissen auffzurichten/ auch kein Gegenzettel zu sich genommen/oder bey jhme gehabt/ vñ noch nicht hab/ darzu gefährlicher Weise nicht ohne worden/oder dermassen ohne zuwerden nie fürgenommen/ oder geübt habe/ daß solches gehört werden/ vnd als dañ darauff ergehen soll/ was recht ist. Hoc est: In causa C. T. contra I. W. decretum est, nominatum T. probare teneri sigillum literarum debiti obligatoriarũ, 15. Ian. elapsi Anni 35. productarum eius esse, cui asscribitur. Et si prædictus W. iuramento per Deum eiusq; Sanctos confirmare voluerit, excissam illam ac cõtra se præallegato die exhibitã schedulã, neq; per seipsum, neq; eius auxilio, iussu aut consensu confectã esse, neq; reciprocam schedulam se recepisse, nec penes se habuisse, aut adhuc habere, nec etiam fraudulenter se eandem alienasse, vel alienare vnquam animum induxisse, id auditum, & desuper decretũ iri, quod iuris est. Iuramẽto † etiam sæpe eiusmodi schedulæ seu literæ probandæ sunt. vt idem Sayler. refert. *Anno* 1508. 13. *Nouemb.* Jn Sachen zwischen Herrn N. vnd J. als Klägern eins/ vnd Hertzog B. zu C. vnd Graffen zu W. anderstheils/ Jst nach allem fürbringen/zu Recht erkannt/ mög oder wölle derselbe Herr N. schweren einen Eyd zu Gott/ vñ den Heiligen/ daß jhme seines versprochen Soldes/ zusampt verlust/ Kosten vnd Schaden/ in weilandt Hertzog M. deß gemelten Hertzogs B. Vattern Dienst/ laut deß fürbrachten Kerffzettels/ von Jtem zu Jtem angezeigt/ noch außstendig/ auch die Stück darin bemeldt/ deß angezogen Werths gewest seyn/ vnd daß er die also erlitten hab/ das soll gehört werden/ vnd er schwere solchen Eyd oder nicht/ ferner geschehen was recht ist. Hoc est: In causa vertente inter Dominum N. de I. actorem ab vna, & Ducem B. à C. Comitem à V. Reum ab altera partibus, hinc inde actis & actitatis perpensis, decernimus; si prædictus Dominus N. per Deum & Sanctos iurauerit, quod promissum salarium suũ, vna cum expensis & damnis inde factis & perpessis sibi ratione seruitiorum Duci N. prænominati Ducis B. Patri præstitorum vigore exhibitæ schedulæ excissæ de puncto ad punctũ indicatum, adhuc restet, tum etiam, quod res in ea allegatæ & specificatæ æstimationis eius fuerint, quæ posita est, & ꝙ talia damna ita perpessus fuerit, hoc audiri, & fieri debere quod iuris est. Et secundum † tales schedulas pronunciatum testatur 9
idem Sayl. 3. *Mart. Anno* 1559. Et factum in causa Enders Herborts Appellanten/ contra Peter Wendelen Appellaten. Et tãtum de ordinariis schedulis. Extraordinariæ sunt, † quæ inter 10
Mercatores, paucis adhibitis solennitatibus fiunt. Dãtur enim plerunq; paruæ tantũ schedulæ: quod habet hanc rationẽ; quia bona fides inter Mercatores maxime attenditur, ꝙ etiam apud antiquos Romanos obtinuisse verisimile est. Hinc de consuetudine huiusmodi Chirographa in foro Mercatorũ vim publici instrumẽti habent. Inter † extraordinarias et- 11
iam referuntur schedulæ, quæ testamentis à testatorib. adiiciũtur, quæ licet omnib. requisitis destitutę, plurimũ tamẽ probãt. Menoch. *lib. 4. præsump.* 7. Wesen. *cons.* 85. *n.* 15. *&* 16. Burs. *cons.* 15. *nu.* 21. *vol.* 1. Ratio, quia non tantũ ꝙ priuatæ sint, sed ꝙ ipsi testamẽto solenni & perfecto, tanꝙ pars adiiciãtur, considerãtur. Quibus & annumerãdę, † quas Pater inter liberos 12
in vim vltimæ voluntatis scribit: nam præcise ligãt. *auth. & sine.* vbi Bald. *n.* 1. Castr. *n.* 4. Alex. *n.* 4. *C. de test am.* Sufficit n. hoc casu Patris subscriptio. Clar. §. *testa. q.* 14. Licet † aũt pręter illud & 13
duo Testes ab aliquib. requirantur. Gram. *dec.* 62. *n.* 9. Eius tamẽ opinio textu refellitur, eaq; reiecta priorem sequitur Beust *in l. admonendi. n.* 950. *& seq.* Vide etiam hac de ręe post Bart. & Castr. Galeac. Maluas. *cons.* 120. *n.* 13. *&* 32. Menoch. *cons.* 267. *per tot.* Et tantũ de obligatoriis schedulis. Liberatoria † dicitur apocha, q̃ est 14
tabella, in qua creditor se pecuniã à debitore accepisse fatetur. *l.* 18. *ff. de fide instr.* Hott. *in Lex. in verb. apocha.* vulgo Quittantia. Sichar. *in Rub. C. de fid. instr. nu.* 14. & ea in fidẽ factæ solutionis produci.

produci solet. Huic vicina est antapocha, tabella, qua debitor se pecuniam creditori persoluisse testatur. Hottoman. *dicto loco.* Et quoad effectum iisdem iuris regulis, quibus obli-
15 gatoria, adstringitur. Regulariter † autem probat solutionem, si à tribus Testibus subscripta. *l. pecuniæ solut.* 14. *ff. de solut. l.* 2. *C. de apoch. publ. lib.* 12. *l. super Chirographariis.* 17. *ff. si cert. petat.* [vide Iacob. Mandel. *consil.* 33. *stantibus. volum.* 1. vel si sit antiqua, Ioan. de Venaf. *consil.* 27. *exceptiones. num.* 23. *& sequentib.*] quod tamen ita, quemadmodum supra in genere de instrumentis dictum accipiendum est: & in specie tradit Bart. *in l. Publia. num.* 26. *ff. deposit.*
1 vbi quinque casus recenset, qui tamen non carent difficultatibus, sed eos examinare non est huius loci. Videatur etiam ad hoc Schrader. *in repetit. l. admonendi. num.* 256. *ff. de iureiurand.*

CAPVT XIII.

De Libris rationum.

SVMMARIA.

1 *Libri vulgares sui natura parum probant.*
2 *Horum numero sunt libri Nobilium, quos* Erbregister *vocant, nec probant contra rusticos.*
3 *Mercatorum libri, qui sint proprie.*
4 *Æquitas in foro Mercatorum primas obtinere debet.*
5 *Mercatorum libri semiplenam faciunt probationem contra quem producuntur, accedente iuramento producentis.*
6 *Mors scribentis habet vim iuramenti.*
7 *Quando pro Mercatore adferuntur hi libri, non tanta fides ac alias habetur.*
8 *Varia requisita, quibus opus habent, vt plene probent. & num.* 9. *&* 10.
11 *Non requiritur, vt hæc omnia requisita concurrant.*
12 *Plures casus à Parte antequam horum librorum transumptionem petat, considerandi explicantur, num.* 13. *& sequentib.*
Liber consensu sociorum scriptus probat.

LIBRI priuatorum non sunt vnius generis, sed varias distinctiones patiuntur: principaliter tamen in libros vulgares & mer-
1 catorum distingui possunt. Vulgares † de sua natura parum probant: per omnia enim fere priuatæ scripturæ æquiparantur: iuxta Doctores relatos à Mascard *de probat. in verb. liber. num.* 1. [& egregie Ioseph. Ludouic. *decis.* 88. *part.* 2. & Putpur. *consil.* 31. *lib.* 1. vbi tractat quomodo liber rationum probet.] Hisce † libris 2
annumerantur ii, quos Nobiles habent, & Erbbücher vocant, seu Erbregister/ in quibus seruitia suorum subditorum inscribunt, & esse priuatas scripturas, nec probare contra rusticos, nisi iuuentur aliis adminiculis, certum est. Molin. *in consuet. Paris.* §. 5. *nu.* 11. Dec. *in cap.* 2. *extra. de fide instrum.* In his ergo producendis requisita diligenter attendenda, alias ne semiplenam quidem faciunt probationem: ita per multa allegata prodidit D. Moll. *semest. lib.* 4. *c.* 37. [nisi forte sint tales, quales aliquos *cap.* 10. supra recensuimus, & maxime natiuitatis, egregie Francisc. Viuius *decis.* 184. *num.* 14. vbi dicit Patris librum probare.] Mercatorum † libri 3
proprie sunt, qui à Mercatoribus vltro citroque dandi, accipiendi, credendi, obligandi, soluendi sui causa conficiuntur. *l. si quis ex argentariis.* §. *rationem. ff. de edend.* Et hi † de 4
sua natura, propter æquitatem quæ in foro Mercatorum primas obtinet, aut sane obtinere debebit. Tiraquellus *de pœn. temp. caus. priuil.* 5. *nu.* 140. Sebastian. Medices *in tract. mors omnia soluit. part.* 1. *nu.* 168. [probationem faciũt libri isti, si sint scripti consensu sociorũ, Menoch. *præsumpt.* 62. *lib.* 3. Licet alias] regulariter † semiplenam probationem contra eum 5
faciant, contra quem producuntur; iuramento tamen producentis accedente. Mynsinger. *cent.* 5. *obseruat.* 79. Gail. *lib.* 2. *obseru.* 20. Wurmser. *lib.* 1. *tit.* 17. Menoch. *de arb. iud. quæst. casu* 91. Wesenb. *consil.* 36. *nu.* 7. & 8. Quinimo † mor- 6
tuo scribente absque iuramento fidem facere ex eo, quod mors vim iuramenti habeat, tradit Gail. *lib.* 2. *obser.* 43. *num. vlt.* [probat in terminis exemplo Gilman. *decis.* 37. *num.* 1. *versic. deinde quia mortuus. lib.* 1.] In eo tamen † distinctio ad- 7
hibenda, quod quando pro mercatore adferuntur, non ita iis fides ac alias adscribatur. Addit. ad Rom. *consil.* 346. *nu.* 4. Gabr. *conclus. lib.* 1. *tit. de præsumpt.* Sed † variis requisitis opus 8
sit, de quibus Guid. Pap. *decis.* 441. Boer. *quæst.* 105. Rol. à Vall. *cons.* 92. *lib.* 2. Quæ tamẽ si accedant, plene probant. Masc. *d. loc. n.* 8. Gail. *d. loc.* [addãtur Dd. quos allegat Paul. Fusc. *sing.* 21. *lit. L.*] Requisita † autẽ hæc sunt præcipua. Primo, 9
vt data & accepta complectãtur: multũ enim hoc iuuat, Borcholt. *in tract. de iureiur. cap.* 8. *in fin.*

in fi.[hoc est, quod etiam contineant debita contra se. decis. Cameræ *verb. probatio. vers. libris.* Confirmatur etiam & exemplo demonstratur in decisionibus Gilman. *decis. 56. num. 4. & 5. lib. 2.*] Deinde, vt inter ipsos mercatores agatur, Gail. *lib. 2. obser. 20.* Tertiò, vt scribens sit vir bonæ famæ, & existimationis: [decisiones Cameræ *in d. verbo probatio. §. libris ratio num.* vbi addit, & quod consueuerit scribere veritatem, iunge decis. Gilmanni. *d. l. numer 1. versic. primò. & num. 6.*] pro quo tamen in dubio præsumere debet iudex. Gail. *d. l.* Quartò, an scribens hosce libros in viuis sit, (vt supra dictum) an vero mortuus? Mortuorum enim libri maximam pro se habent præsumptionem, cum nemo immemor salutis æternæ præsumatur. *l. scripturas. ff. qui pot. in pign. habea.* Crauett. *cons. 6. num. 52. & 61* [quod luculentissime deduxit Francisc. Viuius *d. decis. 184. numero 11.*] Quinto, quantitas negotii, hoc est, an summa sit magna, an vero parua. Mascard. *d. loc. numer. 13.* vbi docet in paruis summis plene probare. Gail. *d. loc.* Sextò. qualitas negotii. Gail. *d. loco.* an liber hic sit antiquus, vel nouus: propter antiquitatem enim illi maior fides datur, *vt supra dictum.* Septimò, an verisimilia contineant, & qua de re agatur. Priuilegia enim huc tantum pertinent, quando de negotio mercatorum controuersia incidit. Hartman. Pist. *quæst. 8. num. 11. part. 1.* Cra-
10 uett. *consilio 3. numero 15.* Et hæc † requisita licet proprie in causis mercatorum in consideratione habenda; tamen aliqua etiam ad libros rationum aliarum personarum extenduntur: verbi gratia, an verisimilia cõtineant, an data & accepta? Bursat. *consil. 28. num. 8. lib. 3.* quãtitas item & qualitas in iis: item an contra principalem, an vero cõtra heredem producantur, consideratur. Mascard. *d. loco. num.*
11 *2. & seqq.* † Nec tamen ita stricte parti hisce requisitis inhærendum, vt necessario omnia concurrere debere existimet, & vno deficiente, cum fructu eo se vti non posse sibi persuadeat. Aliqua enim allegari possunt: quæ tamen an sufficientia, penes iudicem consistit, cum ab arbitrio eius hæc dependeant. Me-
12 noch. *d. loco.* † Hac tamen consideratione non contenta pars vlterius progredietur, sequentesque casus considerabit. Primo, † an liber 13
transumendus apud se extet, eoque pro se vti velit, quo casu licet facilior sit editio: minor tamen est probandi vis. *l. inter chartulas. C. de conueniend. fisc. debit. lib. 10. l. rationes. l. exempla. ff. de probat.* Schrad. *in Rubr. de iureiuran. numero 267.* & supra dictum. Aliquando tamen probat, *l. Nesennius ff. de negot. gest.* maxime inter socios, vt post Petr. de Vbald. Men. Berett. tradit Bertazol. *cons. 224. num. 2. lib. 1.* & Fab. Turret. *cons. 100. num. 39.* Si modo aliquæ partidæ verificentur. Turret. *numer. 40.* vbi plures recentiores allegat. Deinde † an contra scriben- 14
tem liber producendus, quo sane casu maxima probandi vis inest, latissime Mascard. *in verb. liber. concl. 976.* Schrad. *d. loc. nu. 266.* Tertiò, † an suus aut communis apud tertium, 15
cuius nihil interest, extet. Licet enim eo casu plenior huic libro adhibeatur fides, in eo tamen sibi prospicere debet, an hic tertius ad editionem compelli possit. Quartus † casus, 16.
an à tertio contra tertium extraneum producẽdus, qui extat apud priuatum: quo casu parum probat. Mascard. *concl. 977.* licet secus in mercatoribus dicendum statuat Schrad. *d. loc. num. 269.* vbi distinguit. Et hæc quoad libros dixisse sufficiat: reliqua à Mascard. *in verbo, Liber,* & Dd. Iasone, Beust & Schrad. ac aliis *in l. admonendi.* & à Francisc. Personal. *de indit. & tort. q. 14. n. 33.* qui late de hac re disserunt, peti possunt.

CAPVT XIV.
De Literis:

SVMMARIA.

1 *Literæ probant contra scribentem.*
2 *Literæ extantes apud alios à scribente productæ non probant, nec admittitur ipsarum productio.*
3 *Acceptatæ literæ pro scribente probant.*
4 *Si aduersarius alibi confessus fuerit acceptationem literarum, illa confessio pro scribente facit.*
5 *Plurimum etiam probant hæ literæ à parte aduersa iudicialiter allegatæ.*
6 *Literæ tertii contra tertium non probant.*
7 *Producens priuatam missiuam cõtra tertium, quando frustra petat transumptionem.*
8 *Omnia requisita epistolæ diligenter consideranda.*
9 *Epistolæ inscriptio similiter.*
10 *Epistolis carentibus nomine & cognomine scribentis non creditur.*

11 *Nomen debet propria manu scribi.*
12 *Si subscriptione destituatur Epistola, an sigillo munita sit videndum, & quare.*
13 *Quale habeant Datum etiam in considerationem venit.*
14 *Literæ commendatitiæ regulariter nihil probant.*
15 *Literæ commendatitiæ, si præter commendationem hæc clausula iis adiiciatur, peto eum ope & consilio, maxime vero si pecunia egeat, iuues, sunt obligatoriæ.*
16 *Literæ credentiæ quæ.*
17 *An pars petere possit has transsumi cum fructu, controuertitur.*
18 *Pro negatiua.*
19 *Variæ aliorum distinctiones in hac quæstione.*
20 *Affirmatiua sententia non caret ratione.*
21 *Literæ testimoniales an licitè transsumi possint.*
22 *Literarum Cambii transsumptio peti potest.*
a *Ex literis Cambii qua actione agatur.*
b *Literæ quatenus probent, si antequam traderentur is, ad quem scriptæ, mortuus sit.*
c *Literas acceptasse videtur, qui nihil contra scribit.*
d *Mercatorum literæ vt publica instrumenta fidem faciunt.*

LIterarum seu Epistolę illud est proprium, vt mittatur ab absente ad absentem, vt is, ad quem scribuntur, de his rebus, quas ignorat, certior fiat. Rebuff. *de sched. recognit. numero* 18. Quia autem harum rerum tractatio late patet, in sequentia tria membra diuidenda est. In primo tractabuntur ea, quæ Parti circa personas, contra quas productio petitur, consideranda. In secundo, quæ Commissarius & Pars circa ipsa contenta Epistolæ obseruare debeant. In tertio, quæ ipsis attendenda, circa varia genera Com-
1 missionum. Quod † ad primum membrum attinet, Pars sollicite perpendet, an literæ, quas transsumi vult, contra ipsum scribentem producendæ: hoc enim casu plena hisce fides adhibetur. *l. Publia. ff. depos. cap. 2. extra de test. & ibi Doct. l. si aliquid per epistolam. l. nec ambigi. Cod. de donation.* [post Menoch. Mascard. decision. Rotæ Genuen. (quæ id ad literas Cambii trahit, *decision.* 70. *numero* 3.
a † vbi addit ex illis literis agi actione constitutæ pecuniæ, vel negotiorum gestorum) Moller. *libro* 4. *semest. cap.* 44. *numero* 4. vbi in vtramque partem disputat, an sit reddita epistola viuente adhuc eo qui scripsit, an vero
b mortuo, † & si mortuus antequam is eam accepit, ad quem scripta, an tunc probet, vel effectum habeat: & licet Menochium, Mascardum, & alios pro negatiua referat. Contrarium tamen rectius esse, ibi probat.] Secundo, an literas à † se scriptas, apud alios ex- 2
tantes producere constituerit: hæ enim regulariter non probant: proindeque ab harum productione rectius abstinet. *l. exemplo. Cod. de probation.* Indagabit † tamen apud alios 3
diligenter, an ipse literas producere possit, in quibus scribens acceptasse se eas confiteatur. Acceptatæ enim literæ etiam pro scribente probant. *l. si filius.* 6. & ibi Doctor. *ff. ad Senatuscons. Maced. Clem.* 1. *de procurat.* [egregie post alios Daniel Moller. *d. l.* 4. *semest. cap.* 44. *numero* 2. ac Paul. Fusc. *singul. liter. L. numero* 29. inquiret autem, † an nihil contra rescripserit, nam tunc nocet, Scot. *consilio* 5. *libro* 4. *numero* 20. *tom.* 1. Glorich. *in consil. Vind. Germaniæ, fol.* 114. adde Menochium *lib.* 3. *præsumption.* 65. vbi luculentissime hanc rem pertexit. Et si non hoc, an duo connexa contineat epistola: vnum pro scribente, altera contra eum, & is, ad quem scribitur, ea quæ in ipsius fauorem scripta sint, acceptet, ac probet: tunc enim alteram quoque partem contra ipsum, pro scribente probare. Menoch. *de arbitr. iudic. quæst. libro* 2. *centur.* 1. *cas.* 20. *&* 94. Ioseph. Mascard. *de probationib. conclusio.* 626. *numero* 20.] Quæ autem plura indaganda Parti, videat apud Schraderum *d. loco. numero* 271. *& sequentibus.* Mascard. *de probationib. in verbo, epist. numero* 10. 39. *& sequentib. post eos*: vt Molin. Gabriel. & Menoch. tradit Moller. *in libro semest. c.* 37. *nu.* 7. *lib.* 4. Similiter † an non alibi 4
aduersarius se tales literas accepisse confessus fuerit. Illud enim facit, vt pro scribente fides adhibeatur. *d. leg. Publ. §. fin. ff. depos. d. l. si aliquid. l. si donatio. & d. l. nec ambigi. Cod. de donation.* Animaduertet † etiam, an & hæ li- 5
teræ à Parte aduersa antea iudicialiter allegatæ sint? plurimum enim & hoc momenti habet. † Tertiò, an hæ literæ nec à Parte pro- 6
ducente, nec à Parte, cõtra quam produci petuntur, sint scriptæ? hoc enim casu satius est à petitione transsumptionis abstinere. Literæ enim tertii contra tertium non probant. [Vide tamen decis. Rotæ Genuens. 47. *&* 136.] Et idem † obtinet, si pars producens priuatam 7
missiuam

missiuam ad se scriptam contra tertium probandi vim obtinere contendat, vt post alios Menoch. *de arbitr. iud. qu. cas.* 94. *nu.* 22. Beust *in saepe allegat. l. admonendi. num.* 1057. *ff. de iureiuran.*
d [& illud nō negligendum, † an in causis mercatorum agatur: nam horum literæ vt publica instrumenta fidem faciunt, etiam inter alios. Et ita obseruatum refert, per rationes Rot. Genuens. *decis.* 142. *nu.* 2. *&* 3. vbi docet literas etiam auisi (quibus nihil inter mercato-
8 res frequentius) probare.] Secundus † casus principalis, in quo de contentis literarum dicendum, multa habet membra: quæ non solum Parti, sed ipsi Commissario maximo vsui esse possunt. Primum autem id est, vt ordinem scripturæ diligenter consideret, An omnia requisita veræ epistolæ habeat: id enim ad probationem epistolarum plurimum iuuat. Menoch. *d. loc. num.* 3. Nolim tamen Partem ob defectum huius ordinis transsumptionem intermittere, si modo de aliis requisitis constat. Secundo † consideranda est in-
9 scriptio Epistolæ: magnam enim ea ad probandum vim adfert. Menoch. *d. loc. numero* 4. Hinc Iurisconsultos inscriptiones suis respon-
10 sis præmisisse constat. Tertio, † an nomen & cognomen scribentis habeat. Bertach. *in verb. Epist. num.* 2. Mascard. *d. loc. num.* 40. *& seqq.* sine his enim epistolæ non creditur. Beust *d. l. nu.* 105. An vero hoc nomen à principio, an vero in fine comprehensum legatur, parum refert.
11 Quarto, † an nomen propria manu scriptum? hoc enim est necessarium. Nam licet literæ aliena manu scriptæ, subscriptæ tamen manu eius, contra quem producuntur, plurimum probant: quippe quod subscriptio omnia cōtenta probare videtur, Menoch. *d. loc. num.* 14.
12 † Quinto, si hac subscriptione destituatur, an non sigillum tantum hisce appensum sit? Sigillata enim scriptura contra priuatum plurimum probat, Schrader. *d. loco. num.* 270. Felin. *in c. supra. num.* 17. 18. 19. *&* 20. *de fide instrum.* Lanfranc. *cap.* 9. *num.* 56. *& ibi late addit.* Si tamen sigillo destituitur, an non probari manus possit? Nam tunc ei plena fides habetur. Mascard. *in verb. Epist. conclus.* 626. *num.* 4. Ratio horum est, quia subscriptio & sigillum confirmant omnia præcedentia, & expressum

Partis consensum docent. Hæc † tamen duo 13
requisita subscriptionis & sigillationis attendere debere Partem, si contra scribentem producere statuerit, arbitrantur plures per *l. cum tabernam. §. idem quæsiit.* & ibi Dd. *ff. de pign.* Schrad. *d. l. num.* 207. Ad extremum, an & quale habeat Datum considerandum ei esse, rationes superioribus capitibus adductæ, innuere videntur: quibus adductis aliqualem rationem huius rei habendam omnino suadeo; vtcunque alii communiter illud ad rem parum facere existiment. Menoch. *d. l. numero* 11. In tertio principali membro distributio literarum attendenda. Aut † enim sunt com- 14
mendatitiæ literæ, & de iis producendis aut transsumendis haud curiose decet esse solicitam Partem: nihil enim regulariter probant. *l. fin. C. quod cum eo. l. eleganter. § fin. ff. de dol.* Mascard. *d. l. num. vlt.* Rebuff. *de schedul. recog. num.* 99. [adde Doctores adductos à Rot. Genuens. *decis.* 70. *num.* 2.] vbi hanc adfert rationem, quod actus agentium vltra eorum intentionem non operentur. Inspiciet † tamen 15
Pars, an præter nudam commendationem, aliud quippiam adiiciatur: verbi gratia, commendo tibi hunc virum, petoque eum ope & consilio, maxime vero si pecunia egear, mutuo dando iuues: qua re nihil hoc tempore vsitatius. Et sic literæ commendatitiæ obligant. Beust *d. l. num.* 161. Rebuff. *de schedul. recog. num.* 100. [hinc dicitur exhortatiuam inducere consensum scribentis sibi præiudicantem, post Crauett. *in singul.* tradit Paul. Fusc. *litera E. num.* 32.] Secundo † sunt literæ, quas cre- 16
dentias vocant, & à Principibus, ac magnis viris, Legatis dari consueuerunt, vt de persona, cum qua agendum, rite constet. An † 17
autem has Pars cum fructu transsumi petere possit, in quæstionem venit? Et † sane vi- 18
detur, quod non. Sunt enim instar literarum commendatitiarum; ex quo fundamento plurimi de probatione earundem dubitant, ac eas plane non probare contendunt. Rebuff. *d. loco.* Menoch. *de arbit. iudic. q. cas.* 94. *nu.* 20. Mascar. *in verb. Epist. nu.* 1. *&* 2. *concl.* 628. [quo & videtur inclinare Paul. Fusc. *in sing. lit. L. n.* 28.] Alii vero † ad varias distinctiones cō- 19
fugiunt, & verba inspicienda, & cōsideranda existi-

existimant, an scilicet generalia, an specialia. Rebuff. *d.loc.per l. si remunerandi.* §. *si quis mandauerit.in fin.ff.mand.* Mascard.*d.loco.nu.*7. Menoch.*d.loc.*Beust *in l.admonendi. nu.*1063. [quo & videtur inclinare Paulus Fusc. *in singul.liter. L. numer.*28.] ac tunc fidem iis adhiberi volunt. Primò, si adiiciatur talis clausula, adhibeto ei plenam fidem periculo meo. Secundo, si dicatur super tali negotio, ei habeto fidem.Menoch *numero* 20.*d.loco.* vel vt nos loquimur*:* Wir haben jhme befelch gegeben/ mit euch von der/oder der Sachen notwendig zu handlen/vnd darauff mit euch zuschliessen/vnd was er dißfals mit euch/vnnd jhr mit jhme schliessen werdet/das wöllen wir hiemit genem haben / vnd stätt vnd vest halten : hoc est,dedimus ipsi plenariam potestatem agendi vobiscum de illa vel illa causa, & quicquid inter vos actum erit,ratum habebimus.Beust
20 *in d.l.admonendi. num.*1065.Quicquid † tamen
sit,rei veritate inspecta, literas hasce credentiales omnino probare, non à ratione alienum esse videtur. Innocen.*cap.*1. *num.*10. *de fide instrument.* Primò ex eo, quia sunt instar mandati generalis. Mandatum autem generale per priuatam scripturam recte probatur.Deinde constat has literas, credentiās talibus dari solitas, quorum fides & industria censetur electa, quibus communiter impertitur instructio, iuxta quam actiones suas dirigere cogantur. Si ergo quid à Legato geritur,id actione mandati propter excessum petere possunt mandantes. Tertiò, si concederetur, literas credentiales non probare, multa absurda sequerentur. Quid enim vsitatius, quam secreta propter periculum diuulgationis tacita causa alicui committere? Quod si autem fidem obligatoriam his literis detrahamus, quid quæso aliud, quam confusio exorietur, cum non semper eas conficientes illas solennitates & clausulas adiicere soleant.
21 Sunt † & literæ testimoniales; & has nō probare traditum est, Fichard.in addit. ad Villalob.*lit.L.num.*83.de consuetudine tamen pro-
22 bant.Innoc.*in cap.*1.*de fide instrum.* Aut † denique sunt literæ Cambii, quæ à mercatoribus solent confici : quarum etiam recte transumptionem peti posse firmiter concludo. Mascard.*conclus.*989. si modo requisita omnia supra posita concurrant, maxime die & Dato adiectis, Crot.*cons.*11. *nu.*4.*lib.*1. Gigas *cons.*59. *nu.*3.Et tantum de literis. Reliqua ex iis, quæ de schedulis dicta sunt, huc referri possunt: constant enim iisdem fere regulis. Rebuff. *de sched.recognit.num.*18.

CAPVT XV.

De Iudice.

SVMMARIA.

1 *An in arbitrio partis sit iudicialiter vel extraiudicialiter instrumenta transsumere. & nu.*2.3.
4 *Fides adhibetur transsumpto, quando à Notario, qui Originale scripsit,est transsumptum.*
5 *De consuetudine Notariorum transsumptiones valēt.*
6 *Quatenus Notario in hoc casu adhibenda fides.*
7 *Exemplificatio etiam per plures Notarios immatriculatos facta in Camera non sufficit.*
8 *Sine iudice extracta non valet.*
9 *Consensu partium hac authoritas iudicis non potest excludi.*
10 *Recte & legitimo modo transsumpta tantum probāt, quantum originalia.*
11 *Quis hoc casu iudex competens sit?*
12 *In Camera sæpe fallit regula, quod Iudex controuersiæ sit competens.*
13 *Cum Commissarius ad aliam rem ordinatur, non facta instrumenti mentione, an Iudex adeundus sit.*
14 *Affirmatiua de stylo Cameræ obtinet.*
a *Consuetudie an introduci possit, vt copia credatur.*
b *Arbitratores ad iudicandum dati, an per Commissarios possint examinare.*

QVia supra in omnibus speciebus Commissionum de Iudice actum est;&hic de eo verba facienda sunt. Circa quod quæritur primo, quomodo Iudex, cum instrumenta transsumenda petuntur,adeundus sit? Et licet † simpliciter videbatur dicendum, in ar- 1
bitrio Partis esse, an iudicialiter, vel extraiudicialiter, hoc est, à Iudice chartulario transsumptio fiat: quippe cum eius proprium esse videatur transsumere & vidimare instrumenta. Viuius *in comm.opin. lib.*1. *instrumentum publicum,ibi quæ quippe contra.* Tutzan.*in commun. opin.*149. prout & eos facere quotidie videmus; maxime si eorum duo, vel tres, vel quatuor fide digni actum hunc perficiant. Bartol.*in Authentic.signis.numero* 7.*Cod.de edend.*vel plures adhibeantur,propter publicum enim, quod gerunt, officium magna ipsis fides debetur,

betur, cum & in aliis maioribus ipsis credatur,
2 & fides adhibeatur. Ego tamen † id regulariter verum non esse arbitror. Dico regulariter, quia quandoq; fides eorum trans-
3 sumptioni adhibetur. Primò, † si Partes in id consentiant. Felin. *in cap. si instrumenta. numero 4. de fide instrum.* Lanfranc. *cap. 9. num. 20. in addition.* Mynsinger. *obseruat. 74. cent. 6. num. 1. &*
4 *2.* Secundò † iuxta quorundam opinionem: quando ab eo Notario transsumptum, qui exemplum aut originale scripsit. Bartol. *in au-*
5 *thent. si quis in aliquo. Cod. de edend.* Tertiò, † si consuetudine cautum, vt transsumptiones Notariorum valeant. Roland. à Valle. *consilio*
6 *58. lib. 3.* Extra † hos casus nullam debere adhiberi fidem Notario transsumenti, volunt Doctor. & id ita verum esse existimant, vt etiamsi centum Notarii testarentur transsumptum cum originali concordare, non tamen probare, Turzan. *in commun. opin.* 147. Soarez. *in verb. exemplar. versic.* 204. Molin. *in consilio 5. numero 33.* Grassus *in commun. opin. lib. 2. quæst. 15. 16. & seq.* Schrad. *de feud. part. 10. sect. 12. num. 18. & 20.* Burs. *cons. 370. num. 65. lib. 4.* Wesenb.
7 *consil. 18. num. 39. lib. 1.* Hinc † cum iniungitur in Camera editio, ein glaubwürdige Form alicuius Priuilegii fürzubringen / non sufficit exemplificatio etiá per plures Notarios immatriculatos facta: ita obseruatum in causa Stralsund contra Müllenhoffs Haußfrauwen. 23. Iun. Anno 1589. [Sententia talis est, In Sachen Bürgermeister vnd Rhat dero Statt Stralsund pro interesse, vnd Caspar Mollenhoffs Principal Appellanten, contra gedachten Mollenhoffs Haußfraw / vnnd Herrn Ludwigen Hertzogen zu Pomern Appellaten, ist D. L. Wolff den am 26. Septembris, jüngst vorbrachten Vidimus, vnuerhindert die im AppellationLibell angezogene Priuilegia nachmals in glaubwürdiger Form vorzubringen / zeit vier Monat pro omni termino von Ampts wegen angesetzt / hoc est, In causa Consulum & Magistratus ciuitatis Stralsund pro interesse & Caspari Müllenhoffs principalis Appellantis, contra prædicti Müllenhoffs vxorem, & dominum Ludouicum Principem Pomeranum, Appellatos, D. L. Wolfio 26. Septembris exhibiti exempli productione non attenta, ad producendum allegata in libello appellationis priuilegia in forma fide digna, quatuor menses pro omni termino, ex officio præfixi sunt.] Ingelheimb contra Pfaltz: Thumbstifft zu Lubeck contra Bonekwolt / 9. Nouembris, an-
no 1587. Iudice † ergo opus est: nam sine Iu- 8
dice transsumptio facta non valet. Bursat. *consilio 36. numero 18.* [latissime Couarruuias *practicarum quæstionum capit.* 21] Idque adeo † ve- 9
rum esse dicunt, vt consensus etiam Partium, quò sine authoritate iudicis fiat, nullius momenti sit. Speculator *in titul. de fide instrument. §. ostenso. numero 24. & sequenti.* [latissime hoc examinat Paris. de Puteo *de reassumpt. instrum. rubric. 4. numero 7. & seqq.* Gilman. *decisione 40. numero 46. part. 2.* & aliqua supra de mixtis ex consuetudine dicta.] de quo tamen probabiliter dubitari posset, si ea, quæ supra de instrumentis consensu Partium mixtam causam habentibus dicta, consideremus. [sed an
consuetudine hoc fieri possit, † egregie dis- a
cussum in dicta causa Ingelheimb / vbi referens inclinauit in meam sententiam, quod sic; vbi tamen hæ erant circumstantiæ, quia transsumens erat magnæ authoritatis, & ex optimatibus, vicarius scilicet, & sic cum consuetudo in exemplatione maxime spectetur, Doctor. per pulchrum text. *in cap. cum dilectus. de fide instrumentorum.* & Alciatus *in l. Procurator. numero 50. de edend.* & Cantiuncul. *consilio vigesimo primo, numero 28.* & hic aliquid dandum existimatum est.] E
contra † vero de legitimo modo transsum- 10
ptis docent, quod solenniter exemplatum iudice authore & vocata Parte fidem faciat de suo originali, & tantum probet, quantum originale: & hanc esse communem testatur Decius *consilio 36. numero primo.*
Hæc † cum ita sint, & iudicis authoritas in 11
his rebus dominetur, recte consequenter nunc quis hoc casu Iudex competens quæritur? Et sane Iudicem controuersiæ futuræ esse competentem, non est dubium. *l. iudices. 18. Cod. de fide instrumentorum. cap. accepimus. 4. de fide instrument.* vbi traduntur modi, quando apud alios etiam produci vel exemplificari possunt: de quibus Schrader. *de feud.*

existimant, an scilicet generalia, an specialia. Rebuff. *d.loc.per l. si remunerandi.* §. *si quis mandauerit.in fin.ff.mand.* Mascard.*d.loco.nu.*7. Menoch.*d.loc.*Beust *in l.admonendi. nu.*1063. [quo & videtur inclinare Paulus Fusc. *in singul.liter. L. numer.*28.] ac tunc fidem iis adhiberi volunt. Primò, si adiiciatur talis clausula, adhibeto ei plenam fidem periculo meo. Secundo, si dicatur super tali negotio, ei habeto fidem. Menoch *numero* 20.*d.loco.* vel vt nos loquimur: Wir haben jhme befelch gegeben/ mit euch von der/oder der Sachen notwendig zu handlen/vnd darauff mit euch zuschliessen/vnd was er dißfals mit euch/vnnd jhr mit jhme schliessen werdet/das wöllen wir hiemit genem haben / vnd stätt vnd vest halten: hoc est, dedimus ipsi plenariam potestatem agendi vobiscum de illa vel illa causa, & quicquid inter vos actum erit, ratum habebimus. Beust

20 *in d.l.admonendi. num.*1065. Quicquid † tamen sit, rei veritate inspecta, literas hasce credentiales omnino probare, non à ratione alienum esse videtur. Innocen. *cap.*1. *num.*10. *de fide instrument.* Primò ex eo, quia sunt instar mandati generalis. Mandatum autem generale per priuatam scripturam recte probatur. Deinde constat has literas, credentias talibus dari solitas, quorum fides & industria censetur electa, quibus communiter impertitur instructio, iuxta quam actiones suas dirigere cogantur. Si ergo quid à Legato geritur, id actione mandati propter excessum petere possunt mandantes. Tertiò, si concederetur, literas credentiales non probare, multa absurda sequerentur. Quid enim vsitatius, quam secreta propter periculum diuulgationis tacita causa alicui committere? Quod si autem fidem obligatoriam his literis detrahamus, quid quæso aliud, quam confusio exorietur, cum non semper eas conficientes illas solennitates & clausulas adiicere soleant.

21 Sunt † & literæ testimoniales; & has nõ probare traditum est, Fichard. in addit. ad Villalob. *lit.L.num.*83. de consuetudine tamen pro-

22 bant. Innoc. *in cap.*1.*de fide instrum.* Aut † denique sunt literæ Cambii, quæ à mercatoribus solent confici: quarum etiam recte transumptionem peti posse firmiter concludo. Mascard. *conclus.*989. si modo requisita omnia supra posita concurrant, maxime die & Dato adiectis, Crot. *cons.*11. *nu.*4.*lib.*1. Gigas *cons.*59. *nu.*3. Et tantum de literis. Reliqua ex iis, quæ de schedulis dicta sunt, huc referri possunt: constant enim iisdem fere regulis. Rebuff. *de sched.recognit.num.*18.

CAPVT XV.

De Iudice.

SVMMARIA.

1 *An in arbitrio partis sit iudicialiter vel extraiudicialiter instrumenta transsumere. & nu.*2.3.

4 *Fides adhibetur transsumpto, quando à Notario, qui Originale scripsit, est transsumptum.*

5 *De consuetudine Notariorum transsumptiones valẽt.*

6 *Quatenus Notario in hoc casu adhibenda fides.*

7 *Exemplificatio etiam per plures Notarios immatriculatos facta in Camera non sufficit.*

8 *Sine iudice extracta non valet.*

9 *Consensu partium hac authoritas iudicis non potest excludi.*

10 *Recte & legitimo modo transsumpta tantum probãt, quantum originalia.*

11 *Quis hoc casu iudex competens sit?*

12 *In Camera sæpe fallit regula, quod Iudex controuersiæ sit competens.*

13 *Cum Commissarius ad aliam rem ordinatur, non facta instrumenti mentione, an Iudex adeundus sit.*

14 *Affirmatiua de stylo Cameræ obtinet.*

a *Consuetudo an introduci possit, vt copia credatur.*

b *Arbitratores ad iudicandum dati, an per Commissarios possint examinare.*

QVia supra in omnibus speciebus Commissionum de Iudice actum est: & hic de eo verba facienda sunt. Circa quod quæritur primo, quomodo Iudex, cum instrumenta transsumenda petuntur, adeundus sit? Et licet † simpliciter videbatur dicendum, in arbitrio Partis esse, an iudicialiter, vel extraiudicialiter, hoc est, à Iudice chartulario transsumptio fiat: quippe cum eius proprium esse videatur transsumere & vidimare instrumenta. Viuius *in comm.opin.lib.*1. *instrumentum publicum, ibi quæ quippe contra.* Turzan. *in commun. opin.*149. prout & eos facere quotidie videmus; maxime si eorum duo, vel tres, vel quatuor fide digni actum hunc perficiant. Bartol. *in Authentic.signis. numero* 7.*Cod.de edend.* vel plures adhibeantur, propter publicum enim, quod gerunt, officium magna ipsis fides debetur, 1

betur, cum & in aliis maioribus ipsis creda-
2 tur, & fides adhibeatur. Ego tamen † id regulariter verum non esse arbitror. Dico regulariter, quia quandoq; fides eorum transsumptioni adhibetur. Primò,† si Partes in id
3 consentiant. Felin. *in cap. si instrumenta. numero 4. de fide instrum.* Lanfranc. *cap. 9. num. 20. in addition.* Mynsinger. *obseruat. 74. cent. 6. num. 1. &*
4 2. Secundò † iuxta quorundam opinionem: quando ab eo Notario transsumptum, qui exemplum aut originale scripsit. Bartol. *in authent. si quis in aliquo. Cod. de edend.* Tertiò, † si
5 consuetudine cautum, vt transsumptiones Notariorum valeant. Roland. à Valle. *consilio*
6 *58. lib. 3.* Extra † hos casus nullam debere adhiberi fidem Notario transsumenti, volunt Doctor. & id ita verum esse existimant, vt etiamsi centum Notarii testarentur transsumptum cum originali concordare, non tamen probare, Turzan. *in commun. opin. 147.* Soarez. *in verb. exemplar. versic. 204.* Molin. *in consilio 5. numero 33.* Grassus *in commun. opin. lib. 2. quaest. 15. 16. & seq.* Schrad. *de feud. part. 10. sect. 12. num. 18. & 20.* Burs. *cons. 370. num. 65. lib. 4.* Wesenb.
7 *consil. 18. num. 39. lib. 1.* Hinc † cum iniungitur in Camera editio, ein glaubwürdige Form alicuius Priuilegii fürzubringen / non sufficit exemplificatio etiã per plures Notarios immatriculatos facta: ita obseruatum in causa Stralsund contra Müllenhoffs Haußfrawen. 23. Iun. Anno 1589. [Sententia talis est, In Sachen Bürgermeister vnd Rhat dero Statt Stralsund pro interesse, vnd Caspar Mollenhoffs Principal Appellanten, contra gedachten Mollenhoffs Haußfraw / vnnd Herrn Ludwigen Hertzogen zu Pomern Appellaten, ist D. L. Wolff den am 26. Septembris, jüngst vorbrachten Vidimus, vnuerhindert die im AppellationLibell angezogene Priuilegia nachmals in glaubwürdiger Form vorzubringen / zeit vier Monat pro omni termino von Ampts wegen angesetzt / hoc est, In causa Consulum & Magistratus ciuitatis Stralsund pro interesse & Caspari Müllenhoffs principalis Appellantis, contra praedicti Müllenhoffs vxorem, & dominum Ludouicum Principem Pomeranum, Appellatos, D. L. Wolffio 26. Septembris exhibiti exempli productione non attenta, ad producendum allegata in libello appellationis priuilegia in forma fide digna, quatuor menses pro omni termino, ex officio praefixi sunt.] Ingelheimb contra Pfaltz: Thumbstifft zu Lubeck contra Bonckwolt / 9. Nouembris, anno 1587. Iudice † ergo opus est: nam sine Iu- 8
dice transsumptio facta non valet. Bursat. *consilio 36. numero 18.* [latissime Couarruuias *practicarum quaestionum capit. 21*] Idque adeo † ve- 9
rum esse dicunt, vt consensus etiam Partium, quò sine authoritate iudicis fiat, nullius momenti sit. Speculator *in titul. de fide instrument. §. ostenso. numero 24. & sequenti.* [latissime hoc examinat Paris. de Puteo *de reassumpt. instrum. rubric. 4. numero 7. & seqq.* Gilman. *decisione 40. numero 46. part. 2.* & aliqua supra de mixtis ex consuetudine dicta.] de quo tamen probabiliter dubitari posset, si ea, quae supra de instrumentis consensu Partium mixtam causam habentibus dicta, consideremus. [sed an consuetudine hoc fieri possit, † egregie dis- a
cussum in dicta causa Ingelheimb / vbi referens inclinauit in meam sententiam, quod sic; vbi tamen haec erant circumstantiae, quia transsumens erat magnae authoritatis, & ex optimatibus, vicarius scilicet, & sic cum consuetudo in exemplatione maxime spectetur, Doctor. per pulchrum text. *in cap. cum dilectus. de fide instrumentorum.* & Alciatus *in l. Procurator. numero 50. de edend.* & Cantiuncul. *consilio vigesimo primo, numero 28.* & hic aliquid dandum existimatum est.] E contra † vero de legitimo modo transsum- 10
ptis docent, quod solenniter exemplatum iudice authore & vocata Parte fidem faciat de suo originali, & tantum probet, quantum originale: & hanc esse communem testatur Decius *consilio 36. numero primo.* Haec † cum ita sint, & iudicis authoritas in 11
his rebus dominetur, recte consequenter nunc quis hoc casu Iudex competens quaeritur? Et sane Iudicem controuersiae futurae esse competentem, non est dubium. *L. iudices. 18. Cod. de fide instrumentorum. cap. accepimus. 4. de fide instrument.* vbi traduntur modi, quando apud alios etiam produci vel exemplificari possunt: de quibus Schrader. *de feud.*

12 *part.*10.*section.*12.*numero* 20. Et in specie † prædicta regula fallit in Camera in casibus, in quibus est periculum in mora: tunc enim extraiudicialiter Parti, quæ vigore der Außträg/ ordinaria actione conuenienda, Commissiones decernuntur: verbi gratia, pro edendo testamento, vel pro literis demortui, quas quis secum habet: ita duos immediate Imperio subiectos hoc impetrasse sæpe scio, & tradetur infra latius, cum tractabitur de modo petendi hanc Commissionem.
b [Sed an Commissarii vel † Obman/ si in Commissione deputentur ad iudicandum, ipsimet transsumere, an vero alium ordinare debeant, disputatum Anno 1565. in causa Pfaltzgraff Wolffgangs contra Herren Churfürsten Friederichen Compromissi, vbi tamen per Commissarium à deputatis ordinatum transsumpta: vide tamen quæ supra de subdelegatis, *parte* 1. dicta.] Hisce
13 † sic præmissis illud quæritur, an id quod de iudice adeundo dictum est, locum etiam tunc habeat, cum Cõmissarius ad aliam rem ordinatur, nec instrumẽti fiat mentio? Et dicendum, quod non. vide Abbat. *in cap. si instrumen. de fide instrum.* prout supra monui: vbi ratio, quod Commissiones sunt stricti iuris addita, & in specie hoc exemplum adductum. [adde quæ in hanc sententiam adfert Prosp. Farin. *de opposit. contra test. quæst.* 72. *numero* 8. *&*
14 *sequentibus.*] Sed † an de consuetudine contrarium obseruetur, quæritur? in qua opinione fuit Felin. *in capit. si instrument. numero secundo, de fide instrum.* Ea tamen sententia de stylo Cameræ nõ obtinet, maxime cum summa Iudicis discretio circa causas, ratione quarum hæc Commissio decernitur, requiratur, vt infra dicetur. Vnde & talis Commissio propter rigorosum examen ac processum ordinarium Commissionum, Commissio in optima ac meliori forma, vt infra explicabitur, nominatur. Et sic in contradictorio iudicio obseruatum, & Commissarios hoc sine mandato facientes valde reprehensos fuisse, exemplis, quorum plurima sunt in promptu (nisi odiosa) demonstrari posset. [sic eum in causa Hanaw cõtra Groß-Lach 3. mandati die 7. abgepfändte Garn betreffend/ Pars contra quam consentiret, & tamen adderet, se Commissarii arbitrio relinquere, Commissarius remisit ad competentem Iudicem.]

CAPVT XVI.

Quotupliciter petatur hæc Commissio, & de tempore.

SVMMARIA.

1 *Quomodo hæc Commissio extraiudicialiter petatur.*
2 *Quomodo iudicialiter & ordinariè.*
3 *Quomodo extraordinariè.*
4 *An productio transsumpti vsque ad conclusionem in causa fieri possit? pro negatiua.*
5 *Affirmatiua verior.*
6 *Rescissa conclusione hæc Commissio quandoque locum habet.*
7 *Instrumenta de nouo reperta esse, iuramento probari debet.*
8 *Parte consentiente, aut saltem non contradicente hoc fieri potest.*
9 *Et ex quacunque superuenienti iusta causa.*
10 *In omnibus causis, in quibus testes publicatis attestationibus possunt recipi, regula prædicta locum habet.*
11 *Cum Iudex ex officio rescissa conclusione iniungit similiter.*
a *Commissio pro instrumentis cum oculari inspectione, & testium examinatione petitur sæpe.*
b *Instrumentorum an reus quibus vsurus est, ante litis contestationem editionem facere cogi possit.*
c *Instrumenti in libello mentionem faciens, an ante litis contestationem edere teneatur.*
d e *Instrumenta quando post conclusionem producenda.*
f *Conclusio facta sub clausula, si quid facti, quid hic operetur.*
g *Instrumenta quando post sententiam possint produci.*

HÆc † Commissio, vt & aliæ, petitur [vel principaliter, vel incidenter, nos hic maxime agimus de ea, quæ incidenter fit, de qua Carpan. *in statu. Mediol. cap.* 79. *numer.* 1. & hæc] vel iudicialiter vel extraiudicialiter. Extraiudicialiter cum instrumentum aliquod sibi edi petitur in modum mandati, vt supra diximus, & infra explicabitur: veluti instrumentum si commune apud fratrem exter, aut testamentum patris inueniatur, & petam mihi copiam dari: hoc casu, vt transsumptio recte fiat, possum eo nomine petere Commissionem extraiudicialiter. Aliquando pe- 1

titut simplex citatio, ad videndum edi, aperiri & publicari testamentum, vt in quadam causa factum esse recordor. Hic tamen cautam esse Partem debere suadeo, vt diligenter doceat de interesse: est enim hæc species Commissionis ad memoriam, quæ in instrumentorum transsumptionibus difficulter sibi locum vendicat. Et licet hæc tantum de ipsa editione Originalium loqui, & proinde ad casum nostrum Commissionis non extendi posse, videantur: tamen idem de Commissione transsumptionis, quod de editione Originalis arbitror esse iudicium. Cum enim Iudex simplicem editionem, & traditionem iniungit, multo magis, vt Commissario ostendatur, decerni posse existimo. Iudi-
2 cialiter † duplici modo: aut ordinarie, aut extraordinarie. Ordinarie in termino aliarum probationum. [quod vel fit coniunctim cum ipsa petitione, pro examinatione te-
a stium & oculari inspectione, † vel ex postfacto cum secunda vel tertia dilatione probandi, vt factum in causa Straßburg contra Straßburg / fractæ pacis, cuius vestigia extant in formulario, *in tit. de dilationib. form. 7. & sequenti.* Decis. Cameræ *in verb. probatio §. quare*
3 *iudex.*] Extraordinarie † aliquando statim post rem in iudicium deductam, ante tamen litis contestationem flagitatur: potest enim tunc peti hæc Commissio certis casibus. Primo, vt supra de Commissionibus ad perpetuam rei memoriam dictum est. Secundo, quando acta, vel documenta à Magistratu petuntur, quo de iustitia appellationis constet: itemque quando de summa de non appellando controuertitur: priuilegia Statuum, à quibus appellatum, transsumi petuntur, idque tunc locum habet, cum Cameræ non sunt insinuata: itemque, si de solennibus, quæ ratione statutorum requiruntur, circa appellationes (vt multæ ciuitates habent, Lubeca, Francofurtum, Hamburgum, & aliæ) agatur, & priuilegia illa produci petantur. [An autem reus teneatur edere instrumenta, quibus v-
b sus est ante litis † contestationem, in vtramque partem disputatum: aliqui enim opinantur editioni huic locum non esse, nisi post litem contestatam. In hanc enim sententiam videtur iuisse glossa *in l. prima. §. edenda. ff. eodem.* nec non Bartolus *ibi. numero* 1. & Alexander *numero tertio.* sequitur etiam Alber. *in §. editiones. eiusdem legis, numero* 17. & Decius *in l. edita. Cod. eodem. numero* 88. & ab hac opinione, quam testatur se vidisse obseruari in praxi, dicit non esse recedendum. Cagnol. hic *numero* 58. Contrarium tamen, vt non teneatur edere, nisi in partibus suæ causæ inseruientibus, huius opinionis fuit Speculator *titul. de instrument. edition. in §. videndum. versicul. quid si produco.* Bartolus *in l. argentarius. §. primo.* vbi Iason, qui vnà cum princip. illum interpretatur *numero* 12. *ff. eodem.* Doctores *in l. prima. ff. de noui operis nuntiat.* vbi Iason *numero octauo.* Pract. Papiens. *in d. forma petent. copiam instrument. in verbo, cum anno, mense, & die, numero* 8. Ioann. Bertachin. *in tractat. de gabel. numero* 9. & Didac. Couarr. *practic. quæstion. cap.* 20. *numero* 7. vbi plures adducit. Albe. *in l. 1. § editiones. ff. eodem. numero* 17. Felin. *in cap. cum venerabilis, extra de exception. numero* 23. *versicul. limita secundo.* & Ripa *hic numero* 9. ita vt hæc sit communis opinio, vt de communi testatur Hieronymus Cagn. *hic numero* 61. *versicul. in hoc articulo.* Rationes vtriusque sententiæ reddit Philippus Massin. *in l. prima. Cod. de edendo. numero* 83. vbi ille, vti iam dictum, amplectitur negatiuam, & ad contrariæ opinionis argumenta respondet. *& numero* 84. conatur conciliare opiniones, quæ, quia apud me non sunt expedita, referre nolui. Vide, quæ etiam in vtramque partem Cæuallos *in practic. quæst.* 42. refert, an Actor & Reus, si in libello faciant † mentionem instrumenti, id c
edere teneantur? Et videtur is in negatiuam inclinare, hisce verbis, quæ opinio verior & receptior est, & sic solet pronuntiari: Contrarium tamen de stylo Cameræ obseruatur, vt decretum mense Nouembri, in causa Hertzogen Ernst Ludwigen in Pomern / contra Stralsundt.] An autem instrumenta sic ante litis contestationem producta, vel transsumpta iterum in puncto probationis transsumi debeant, non est huius instituti disputare. Qui ergo exactius hoc scire, & scrupulosius inuestigare volunt,

volunt, videant Mascard. late *de probation.. conclus. 922. per totum*. [non probare instrumenta cum libello producta, nisi in termino probatorio reproducantur, vult post Pur. Petr. Folier in addition. ad Marant. *part. 6. art. 8. numero* 44. Mynsinger. *cent. 2. obseruation. 53.*] An
4 † autem, quemadmodum productio instrumentorum, ordinatio modo in iudicium producendo Originalia, sic etiam transsumptio vsque ad conclusionem in causa fieri possit, non immerito quæritur? Et dicendum simpliciter videtur, quod non: quia in Camera certus terminus, in quo Commissiones peti debent, præfixus est, quem obseruare præcise debere Partes, ex supradictis constat. Cum ergo Ordinatio generaliter loquatur, & ponat instrumentorum transsumptionem, in hoc termino, cum aliis Commissionibus peti debere, & manifesta ratio diuersitatis dari nequeat, necessario ei inhærendum: & per consequens, quod de productione originalium dicitur, ad hunc casum non est extendendum. Secundò cessat hic ratio, quæ in productione locum habet: productio enim ideo potest fieri, quia ea non retardatur processus, quod in Commissione secus est. Nam suspenditur eo ipso processus, si post publicatas attestationes de nouo, tempore dilationum elapso, deberet fieri, & nouæ dilationes con-
5 cedi. Contrarium † tamen certis casibus verius videtur: quid si enim quis testibus probare plene intentionem sibi persuasum habebat, proindeque, vt sumptibus parceret, transsumptionem non petierit, annè fraudabitur probationibus? Non coangustanda videtur hoc casu probatio: quam rationem etiam ius commune, post publicatas attestationes vsque ad conclusionem in causa admittens, considerasse videtur, vt supra deductum, & tradunt, Afin. *de process. in titul. de conclusion.* Viuius *decision.* 235. Iacob. Æmil. *consilio 50. numero secundo.* Et licet propter tempora dilationum diuersitas statui debere videatur, notum tamen est, sæpe ex causis nouas Commissiones; elapsis etiam terminis probatoriis, peti: quinimo illæ dilationes tantum ad testium examinationem concessæ videntur. In hoc tamen plurimum Iudicis arbitrium posse arbitror, vt is consideret, an friuole, an vero ex rationabilibus causis petatur eo tempore hæc Commissio.
Ad extremum † rescissa aliquando conclusione habere hanc Commissionem locum, 6
non est dubium: idque vel ad instantiam Partis: primò cum instrumenta de nouo reperiuntur. *l. admonendi. ff. de iureiurand. cap. cum dilectus. de fide instrumen.* latissime Mascard. *de probationib. conclusion. 925. numero 1. & sequentib.* [decision. Cameræ *in verbo, probatio. versic. quare iudex.* in qua re tamen sunt dissentientes Doctor. opiniones, prout nouissime † nota- d
uit Cæuallos *in practic. quæst. 650.* & inquit *numero decimoquinto.* Has tamen contrarietates concordat Ripa, vbi supra, *numero* 48. scilicet, † quod quando conclusio fuit facta à Iu- e
dice, vel statuto, procedat limitatio Bartol. & quando conclusio fuit facta ex consensu Partium, non procedat, quam concordiam assignat Felin. *in d. cap. cum dilectus. nu. 22. limit.* 11. (sed in alio proposito) & ibidem in limitatione 3. *numero* 16. dicit, omnes allegare Bartolum pro prima opinione.] Quod † ta- 7
men iuramento probari debet, post alios Mascard. *d. l. numero octauo.* [Azeuedo Paz. *in praxi part. 1. tom. 1. tempore* 8. *numero* 178.] Secundò † consentiente etiam, vel non con- 8
tradicente Parte. *argumen. dict. cap. cum dilectus.* asserit Mascard. *d. l. numero decimoseptimo.* Tertiò † ex quacunque iusta causa superuenien- 9
te, [quandocunque in facto allegato in actis aliquid desideratur, quod maxime locum habet, si intelligis cognita causa rescissionem conclusionis non malitiose peti: & si adiecta clausula in conclusione, cum oblatione, † si quid facti: vt factum est in causa f
Fiscalis, in sua conclusione in quadam causa. Magna enim est vis eius clausulæ, & ita rescissa conclusio, in causa Fiscalis contra Würtzburg/mense Iulio, Anno, &c. 75. decis. *Cameræ, in verbo, Probatio. §. quare. versic. vt nunc etiam.* Quando autem † post sententiam pos- g.
sint, distinctione explicat Mynsingerus *centur. 4. obseruation.* 60. quam sequitur Ioann. Manter. *in additio. ad pract. Ferrar. de product. instrum. verbo, Saluo*, vbi vide iunctis iis, quæ statuit

ſtatuit Soarez. *litera S. numer. octuageſimo tertio & octuageſimo quarto.*] Quamuis hoc caſu reſtitutioni in integrum proprie ſit locus. Maſcardus *d. l. numero 26.*

10 Quarto † in genere fere ex omnibus cauſis, quibus ſupra teſtes publicatis atteſtationibus poſſe repeti, dictum eſt, prout pene omnes aliæ à Maſcardo adductæ ſub hac comprehenduntur: eò ergo Lectorem breuitatis cauſa remittimus.

11 Vel † cum Iudex ex officio reſciſſa concluſione iniungit, Daß das angezogen Document in glaubwürdiger Form vorbracht werden ſoll / tunc Pars habens legitimas cauſas poteſt petere Commiſſionem ad tranſſumendum, & per conſequens producendum tali forma documentum. Illa enim vocabula, glaubwürdige Form / intelliguntur, vel de ipſis originalibus, vel de tranſſumptis Iudicis iuſſu factis: Nec priuatorum Notariorum exemplificationes ſub iis comprehenduntur, vt ſupra monui.

CAPVT XVII.

Quo remedio petenda, & eius requiſita.

SVMMARIA.

1. *Commiſſio hac maxima ex parte petitur officio iudicis, idque dupliciter conſideratur.*
2. *An Iudex ſine imploratione officium ſuum poſſit impertire? & pro Negatiua.*
3. *Contrarium in Camera obſeruari.*
4. *Mercenarium officium Iudicis quando dicatur implorari.*
5. *Nobile quando imploretur.*
6. *An hac diſtinctio in Camera obſeruetur.*
7. *Actiones, quibus editio petitur, ſunt duplices, & ſubdiſtinctio.*
8. *Deficientibus actionibus nominatis, peruenitur ad actionem praſcriptis verbis.*
9. *Ad probationem faciendam duplex comparata actio, vna generalis, alia ſpeciales.*
10. *Speciales actiones, vel ex contractu, vel ex quaſi contractu deſcendunt: & quomodo ex contractu.*
11. *Ex quaſi contractu quomodo.*
12. *Hodie etiam Compulſoriales petuntur.*
13. *Petitur nonnunquam mandatum compulſoriale ad edendum.*
14. *Mandatum compulſoriale quomodo differat à Compulſorialibus.*

a *Inſtrumenti renouatio quo remedio petatur.*
b *Editio in aquitate fundatur.*
c *Quomodo de remediis ratione editionis in Camera referatur.*
d *De edendo mandata compulſorialia quando cum vel ſine clauſula decernantur.*

PRæcedenti capite, quando hæc Commiſſio petenda ſit, explicatum eſt. Cum autem ratione diuerſitatis temporum diuerſa remedia petendi introducta ſint: ne Pars in petitione erret, conſequenter, quibus remediis petenda renouatio, editio aut tranſſumptio, hoc capite [proponendum, in eo enim plurimum ſitum, alio enim remedio vtimur ad renouandum, alio ad inſpiciendum, alio ad vendicandum, vt notatum in cauſa Wirmunt contra Wirmunt / de vtroque ergo hoc capite, vt difficultas omnis tollatur, aliquid] tradendum eſt.

Petitur † autem hæc Commiſſio maxima ex parte officio Iudicis, [ſiue tranſſumptionem, ſiue renouationem ſpectes. 1

Nam † quoad renouationem, ſic ait Gail. *libro ſecundo obſeruation.* 37. creditor amiſſo caſu quodam inſtrumento, vel obligatione debitoris, poteſt iudicis officio debitorem ad renouationem, hoc eſt, ad nouam obligationem conſcribendam compellere, *per textum ſingul. in l. chirographis. ff. de adminiſtrat. tutorum.* gloſſ. *ibidem in verbo, aut ad nouationem.* Bartol. *ſimiliter numero quinto.* quoad editionem.] Soarez. *in Theſaur. recept. ſentent. in verb edere.* [hinc & Notarius poteſt compelli ex officio Iudicis, vt edat inſtrumentum, vt poſt Ferrarien. Decium, & Alciatum. notat Horatius Carpan. *ad ſtatuta Mediol. capit.* 80. *numero tertio.*] Quod dupliciter conſideratur, vel ſine, vel cum imploratione. a

Quæritur † ergo primo, an non implorato eius officio iniungi poſſit, vt vel editionem Originalium in Camera faciant, vel vt tranſſumptas per Commiſſionem copias litigantes producant. Et quamuis Iudex ſine imploratione non videatur poſſe impertire circa hanc rem officium ſuum, & per conſequens huic diſtinctioni non eſſe locum, prout etiam multi in ſpecie docent, Iudicem ex officio, ſi exemplum producatur, & eiuſdem Originalis pro- 2

ductio aut transsumptio à Parte non fuerit petita, productionem aut transsumptionem iniungere non posse. Turzan. *in commun.opinion.regul.*149.Bursat.*consilio* 370.*nu.*54.*volum. quarto.* Bertachin. *in verbo, edit.* In Camera
3 † tamen Imperiali huic non ita stricte inhæretur: sæpissime enim cum vel exempla producuntur, vel plane nullæ proferuntur scripturæ, sed tantum à Parte alleguntur, & Iudex pondus controuersiatum in iis consistere animaduertit, in fauorem probationis [an autem Reus teneatur edere instrumenta,
b quibus vsurus est æquitate † motus, quæ eius est sæpe efficaciæ, vt Iudex etiam ex causis à iure non requisitis editionem iniungere possit, de quo vtrinque disputat Massin. *in l. prima.C.de edendo num.* 107. qui videndus,] ex officio hanc editionem iniungere solet: argumento eorum, quæ supra aliquoties de Commissionibus ex officio datis dicta sunt. [& eius rei illustre exemplum extat in causa Weiland Hansen/ jetzo Otto Heinrich Landschaden/ wider das Gericht zu Bleißheimb/ in qua pronunciatum Anno 1589. 24. Septembris. Itemque in causa Virmunt contra Virmunt.]

4 Imploratio † officii Iudicis fit duplici modo: aut enim mercenarium, aut nobile officium imploratur. Mercenarium tunc implorari dicunt, quando scriptura aliqua in iudicium deducta est, & petitur eius editio aut transsumptio: hac ratione moti, quod omnia, quæ petuntur post litem cœptam, mercenario iudicis officio peti dicantur. Pacianus *de probation.cap.*66.*numero* 10. [Assentitur Philippus Massin.*in d.l.*1. *Cod.de edendo.numero* 112. vbi sic inquit: Aut igitur editio petitur incidenter, occasione litis motæ, aut principaliter, sic enim distinguit gloss. *in l. si quis ex argentariis. in §. ex hoc edicto. ff. eodem.* quam sequuntur omnes. Si incidenter alter ex litigatoribus ab altero petat, petit eam, & obtinet, per officium iudicis ordinarium, quod vulgò mercenarium appellant, quodque actioni, qua iudicium institutum est, accommodatur, & inseruit, & hoc modo potissimum per textum nostrum post d.gloss. & Doctor. *in d.§. ex hoc edicto.* concludit ibidem Bartol. *sub num.*9. quem sequuntur alii, & præsertim Augelus *hic numero* 2.] E contra † vero nobile, quando lite nondum cœpta editio ratione interesse à persona publica, quæ tenetur ex necessitate officii scribere rationes, vel libros componere, aut instrumenta conficere, efflagitatur: vt sunt argentarii, & similes: post Bartolum & Angel.Pacian. *d.l.numero* 16. [concordant quæ luculenter deduxit Massin. *in repet. d.l.*1. *Cod. de edendo. numero* 112. *versicul. aut contractus nullus.* vbi sic inquit: Aut contractus nullus præcessit, vel non id genus, & tunc, aut editio petitur ab eo, qui priuatim ad suam tantum instructionem confecit, vel propriis sumptibus publicas scripturas, quarum petitur editio, redemit: & tunc, si editio principaliter petatur, vel frustra petit, quia vix est, vt subsit causa, ob quam, iure aliquo cogatur quis priuatas suas rationes edere, gloss.est *in l.in fraudem.§. à debitore. in verbo, neque. ff. de iure fisci.* tradit Angelus *in l.prima.§. edenda. ff. eodem.* & Ias. *l. secunda. eodem. numero secundo.* vel si causa amissionis originalium, vt appellant, vel alia subsit, ob quam cogi possit, officio Iudicis nobilis, erit compellendus, vt ex Baldo & aliis docet Purpurat. *ibidem numero* 42. *in fine.* quemadmodum si ab eodem petatur incidenter editio occasione litis motæ, poterit compelli per officium Iudicis mercenarium, per l.nostram: aut ab eo petitur, qui scripsit ex officio, vt puta ab argentario vel tabellione, vel eorum successoribus, vel etiam à mercatoribus, qui & ipsi quasi ex officio scribere videntur, secundum Bartolum, & alios, & tunc communis interpretum conclusio est, vt petatur per officium iudicis nobile, vel extraordinarium, quod si non edat is, (à quo eiusmodi editio petitur) iussus à Iudice, conuenitur deinde per actionẽ in factũ ad interesse. Cæterum, quia vltimum hoc distinctionis nostræ membrum, paritur difficultatem, propterea illud paucis, vnà cum Interpretibus, in quæstionem vocabimus: & difficultas in eo potissimum versabitur: An scilicet, si ab argentariis, vel tabellionibus, qui ex officio scribunt, petatur principaliter editio, per actionem in factum peti possit interesse.

tereſſe, ſi iuſſi edere Iudici decernenti locum eſſe editioni non obtemperent. In hac controuerſia hoc modo intellecta, & declarata, diſſentientes reperiuntur Interpretes., quorum aliqui opinantur à perſonis huiuſmodi, & eorum ſucceſſoribus editionem ipſam principaliter peti per actionem in factum, ex edicto de edendo deſcendentem, hanc enim opinionem probauit Speculator *in ſuo titulo, de inſtrumentorum editione, in §. videndum. verſiculo penultimo.* & Antonius de Butri. quos refert & ſequitur Alexander *eodem titul. numero octauo.* Sequitur etiam ibidem Iaſon *in fine commentarii ſub numero decimo quinto.* Decius *numero vigeſimo, in fine.* Curtius Iunior *numero* 50. *&* 51. & Ludouicus Gozadin. *numero vigeſimo primo.* videtur etiam ſentire Iacobus Cuiacius *libro decimo obſeruationum. cap. decimoquarto.* Et ante omnes videtur tenuiſſe hanc ſententiam Odofred. *ibidem in vltimis verbis ſui commentarii,* ſi recte perpendantur, *ſub numer. ſexto.* & pro hac opinione plura affert, & multas ſubiungit rationes & textus, ac quinque argumentis enumeratis, inquit: Quibus tamen rationibus, & ſimilibus minime refragantibus plerique in eam iuerunt ſententiam, vt crediderint, editionem huiuſmodi petendam eſſe ab iis, qui ſcribunt ex officio, non iure actionis, ſed per officium iudicis extraordinarium; hanc opinionem probauit gloſſ. longior in *l prima. §. editiones. ff. eodem. circa finem.* Sequitur Bartolus *in l. quarta. §. Cato. in tertia oppoſitione, ſub numero quinto. ff. de verborum obligationibus. in l. tertius. §. ſi quis prius. ff. de aqua pluuia. arcend.* Cardin *in Clemen. vnica. §. cæterum. de vſuris.* quem refert Decius *in cap. primo. de probationib. numero* 183. *in fine.* Probat hanc eandem opinionem etiam *gloſſ. vltim. hic.* & ſequuntur Doctores communiter. Bartolus *numero* 9. Albericus *numero* 1. Baldus *numero ſeptimo.* Angelus & Fulgoſ. vterque *numero ſecundo.* Salycetus *numero tertio.* Ludouic. Roman. *numero* 14. Franciſc. Aretin. *numer. tertio.* Bartholom. Socin. *numero* 13. vbi teſtatur de communi. Alciat. *numer.* 37. Ioan. de Vico Mercato. *numero* 44. Purpur. licet titubare videatur. *numero* 30. Ripa *numero* 20. *in fine.* vbi pariter teſtatur de communi. Cagnol. *numero* 89. & Ioan. Bologn. *numero* 80. necnon Mantua *ibidem in gloſſ. vltim. in prima dubitatione. numero* 39. eandem probauit etiam Baldus *in conſilio* 359. *quod incipit, Creditor habens bona. libro tertio.* & hanc defendit acerrime Nicolaus Bellon. *libro ſecundo ſupput. iur. cap. vndecimo, numero tertio.* Ita vt hæc ſine dubio ſit communis, & receptior opinio, vt de communi teſtantur etiam Cagnol. & Bologn. *in præallegatis locis,* & paſſim etiam alii. Poteſt autem hæc ſententia pluribus comprobari.] Et † quam- 6
uis hæc diſtinctio ad modum proponendi plurimum faciat, an tamen in Camera Imperiali, vbi in omnibus libellis productis, ſeu ſcriptis, quæ in iudicio producuntur, clauſula implorationis nobilis officii iudicis adiici ſolet, procedat? dubito, & exacte ad ius examinando difficultate non caret, quod hic breuitatis gratia diſcutere non libet. Et tantum de officio iudicis. Non ſolum autem ſic, ſed & ordinariis actionibus ad hoc procedi in aperto eſt. Actiones † au- 7
tem, quibus editio petitur, ſunt duplices, aut nominatæ aut innominatæ, ſeu in factum. Nominatæ rurſum ſunt duplices, aut tendunt ad dominium inſtrumenti, aut tantum ad probandum, ſi quis eo vti vult. Prioris generis eſt rei vendicatio, qua charta vendicatur, latiſſime Pacian. *d. l. numero* 22. Deinde actio familiæ erciſcundæ, qua quis ad ſe inſtrumenta ratione diuiſionis pertinere dicit: *l. ſi qui ſunt. ff. familia erciſcunda. l. Procurator. Cod. de edendo.* Sed hæc nunc tractare prolixius, inſtituti noſtri ratio non patitur. Illud tantum † monendum, ſi hæ a- 8
ctiones deficiant; tunc ad actionem præſcriptis verbis deueniendum eſſe. Hinc cum olim controuerteretur, quæ actio inſtituta, Wann einer vorgibt / daß vermög alten Verträg jhme als dem Elteſten die Brieff zuſtendig vnnd gebüren / hoc eſt, cum quis prætendit vigore pactorum antiquitus initorum ad ſe tanquam maximum natu literas & documenta pertinere, concluſum fuit, actionem præſcriptis verbis inſtitutam, per doctrinam Iaſ. *in §. omnium. n.* 125. *Inſt. de act.* aut actionem in ſubſidium. *per gl. in l. quædam.* & ibi

Bartol. *ff. de edendo.* vbi addit hanc actionem cum officio iudicis concurrere posse. Ad
9 probationem † faciendam duplex est comparata actio. Vna generalis, qua quisque interesse prætendens vtitur, vt actio ad exhibendum. Pacian. *dict. l. numero* 29. Aliæ spe-
10 ciales magis. Et hæ † rursus vel ex contractu, vel ex quasi contractu descendunt. Ex contractu, quando quis prætendit interesse ex actu inter viuos, super quo præcessit contractus, de cuius natura (in aliis enim secus est) quis conficere debet instrumenta, vel librum rationis, vt sunt Procuratores, Notarii, socii. Pacianus *d. l. numero* 31. &
11 32. Ex quasi † contractu dupliciter agitur, vel propriis actionibus quasi contractuum, (dummodo requisitum proxime positum adsit) veluti tutelæ actione, negotiorum gestorum, & ratione hæreditatis, vel dissimili actione à natura actionis quasi contractus. Et hæc iterum duplex est: vt interdictum, vel actio (: hodie enim inter hæc duo non est differentia:) de tabulis exhibendis, quo legatarius vtitur contra hæredem ex causa nolentem edere: vel actio ex edicto, quemadmodum testamenta aperiantur. Gail. 1. *obseruation.* 134. *numero* 11. quo vtitur legatarius contra hæredem non negantem habere, nec causam, cur edi non debeat, allegantem. Pacianus *dict. l.* vbi latissime hæc persequitur. [Quia autem res hæc valde intricata est, & nemo mihi dilucidius hæc tradidisse videtur Petro Massino in *repetit. d. l. 1. Cod. de edendo.* eiusdem verba ad explicationem præcedentium addere operæpretium esse duxi: Si vero, inquit, petatur principaliter, aut petitur ratione iuris in re, & sic in corpore scripturarum, quo casu exhibitio potius, quam editio videtur peti; aut ratione alterius interesse. Primo casu petitur per actionem ad exhibendum. *l. 3. §. penultim. ff. ad exhibend.* docent Bartolus & Angelus præallegatis in locis, & sequuntur alii communiter, & præsertim Alciatus *numero* 33. Purpur. *numero* 55. Curtius Iunior *numero* 57. Ripa *numero* 25. & Ioann. Bologn. *numero* 75. id quod probat etiam Castrens. *in suo consilio* 227. *quod incipit, respondeo, & dico. libro secundo, numero secundo.* Secundo autem casu, aut scriptura pertinet ad vltimas voluntates, aut ad actus inter viuos: si ad vltimas voluntates, aut ad vltimas voluntates testamento in scriptis comprehensas, aut ad vltimas voluntates non comprehensas testamento in scripto, sed redactas per accidens in publicum monumentum, per tabellionem, vt fieri solet ex consuetudine. Primo casu rursus distinguendum est, quia vt is, qui penes se habet tabulas testamenti in scriptis fatetur petitas tabulas habere, nec causam reddit, ob quam illas non exhibeat, & tunc competit extraordinaria persecutio, ex edicto, quibus modis testamenta aperiantur: nam, cum vocatus ad Prætorem possessor, siue detentor tabellarum, se eas habere confitetur, ex officio suo cogendus est exhibere, si nihil causetur, quamobrem eas exhibere non debeat, *l. prima & secunda. ff. quemadmodum testamenta aperiantur.* declarat Duarenus *ad eundem titul. cap.* 4. *& ad titul. ff. de tabul. exhib.* nec non *libro secundo disputationum anniuersariarum. cap. trigesimo quarto.* Aut is, à quo tabulæ petuntur, negat se habere, vel causam adducit, ob quam exhibere non debeat, & tunc interdictum competit de tabulis exhibend. per quod non Prætor immediate ex suo officio; sed Iudex à Prætore datus, causa cognita, compellit possessorem tabulas illas exhibere, *toto titul. ff. de tabulis exhibend. l. secunda. ff. quemadmodum testamenta aperiantur.* & recte docet Duarenus *in locis adductis.* Nec videntur dissentire, Bartol. Angel. & alii ibidem, licet hoc modo non distinguant, sed confuse loquantur. Secundo autem casu, quando scilicet testamentum nuncupatiuum est redactum in publicum instrumentum, vt hodie communiter fieri solet, non competit aliquod ex dictis remediis, vt recte sentit Rip. *ibidem numero vigesimo sexto.* Licet non ausus fuerit id firmare: sed officium Iudicis nobile, seu extraordinarium, quando scilicet à Notario principaliter petitur, quemadmodum vbi peteretur editio alterius cuiuscunque instrumenti, argumento *l. si quis ex argentariis. in §. Prætor ait. ff. eodem.* quod si non edant, conueniuntur tabelliones, & eorum

eorum successores actione in factum ad interesse. *d.l.si quis ex argentariis. §. ex hoc edicto.ff. eodem.* Si vero scriptura, cuius petitur editio, pertineat ad actus inter viuos, rursus distinguendum est: quia aut praecessit contractus, vel quasi, & conuentio, ex cuius natura, quia reddenda sit ratio administrationis, conficiendae sint rationes, vt in negotiorum gestione, in administratione tutelae, in mandato, & societate, & similibus, & tunc petitur actione descendente ex illis contractibus, puta tutelae, pro socio, negotiorum gestorum, mandati, & similibus. *l. quaedam. ff. eodem.* tradunt Bartol. & Angelus *hic*, & sequuntur alii, & praesertim Alciatus *numero trigesimo quinto.* Purpurat. *numero 39.* vbi infert ad plura in praxi. Curtius Iunior *numero 62.* Ripa *numero 22.* & Bologn. *numero 77.* confirmat etiam Castrens. *in dict. consilio 227. numero secundo.* Aut contractus nullus praecessit; & enarrat, seu repetit ea, quae supra *numero quinto* ex ipso retulimus.] Et tantum de modis à iure ciuili praescriptis. [Et haec † inter referendum
c in Camera summa in consideratione habentur, vt ex sequenti vnico patet exemplo, quod habetur in decisione Gilmanni; *libro secundo, decision. 15. numero sexto, & sequenti,* vbi sic inquit: Actum puto actione in factum, vel potius iudicis officium imploratum, quod datur ad hoc, vt edere quis cogatur, gloss. *in l. si quis ex argentariis. §. ex hoc interdicto. in verbo, Actio. ff. de edendo.* vel actione ad exhibendum. Odofred. *in l. prima, colum. nona, ibi: quo iure petitur editio. ff. eodem.* Angel. *in l. quaedam. numero secundo. ff. eodem.* qui pulchre distinguit. Si editio petitur incidenter in lite, tunc petitur officio mercenario; si principaliter, & ratione proprietatis, semper petitur actione ad exhibendum. Si petitur ratione interesse alterius, ab eo qui tenetur edere ex necessitate, vt argentarius, petitur officio iudicis, & postquam iussus est edere, compellitur ad edendum actione in factum. Si vero petitur ratione contractus, vel quasi, & tenetur ex illo contractu, vel quasi. Hactenus Angelus.] Petuntur autem † hodie etiam aliquando per Compulsoriales, quod ad 12

ea, quae supra de remediis, quae ad officium iudicis spectant, dicta sunt, recte refertur. Idque primo in fiscalibus, ad edendum rationes. Gail. *libro primo. obseruation. 106. numero 11.* qui tamen in alio loco Compulsoriales decerni etiam in causis priuatorum pro edendis rationibus, instrumentis, & missiuis, inuestituris, & statutis ciuitatum astruit. *obseruatio. 134. num. 11. libro 1.* [ita in causa fiscal. contra Manderscheid. Itemque Compulsoriales petuntur ad Notarium, cum pars negat instrumentum esse authenticum, vt notatum in causa Bentheimb contra Balen Coblenz / de quo *hoc libro form. 1. cap. 3.* Et cum hisce Compulsorialibus Commissio mitti debet, vt factum in causa Bentheimb contra Münster / de quo *d. cap. 3 numero 2.*] Nonnunquam † pe- 13
titur mandatum Compulsoriale ad edendum, & tunc si casus ita comparatus est, vt ad quatuor casus referri possit, decernitur. Differt autem † hoc mandatum Compulsoriale à Compulsorialibus: primò in eo, quod 14
Compulsoriales proprie ad acta pertineant. Secundò concesso, Compulsoriales etiam ad alia pertinere, in eo tamen differunt, quod in Compulsorialibus arctiorib. citatio prius adiicitur. Mādata autem Compulsorialia, vt alia mandata, habent annexam citationem, & ideo non opus est noua citatione; sed statim ad poenam proceditur. Tertia differentia huic similis est, quod Compulsoriales successerunt actioni in factum, *argum. l. 3. § interdum. ff. ad exhibendum. l. 7. Cod. eodem. l. quaedam. 9. ff. de edend.* & ideo citatione opus habent, ac in effectu sunt cum clausula. Gail. *d. l.* Hoc vero mandatum non in modum actionis, sed extraiudicialiter saepe in modum praecepti sine clausula petitur. [Et sic † mandatum d
Compulsoriale vel de edendo decretum sine clausula in causa Ruden von Bödigheimb / contra Willerich von Wallerdorff / 13. Aprilis, Anno 81. Lewenstein contra Lewenstein / 2. Maii, Anno 79. Wied contra Wied 10. Iunii, Anno 88. Aliquando cum clausula, vt in causa Wolff Dieterich Ruden contra Wallerdorff / editionis testamenti, 13. Nouembris, Anno 84.]

CAPVT XVIII.

Qui his remediis vtantur.

SVMMARIA.

1 *Hæc remedia interdum extra iudicium, ad deliberandum an agere aut cedere debeant, intentatum.*
2 *Regulariter petit Actor.*
3 *Aliquando petit Notarius.*
4 *Reus fundans se in negatiua.*
5 *Exceptiones quæ ab Actore proponuntur, binæ. & nu. 6.7.8. vbi traditur, quando exemplis credatur.*
9 *Producens priuilegium in prima instantia, an releuetur à productione originalis aut transsumpti, pro vtraque sententia, & nu. 10.*

EX iis, quæ præcedenti capite dicta sunt
magna ex parte, quæ personæ has actio-
nes instituant, constat: verum vt id plenius
intelligatur, hoc capite quædam adhuc adii-
1 cienda erunt. Petunt ergo † aliquando perso-
næ, quæ nondum sunt in iudicio; ad eum tan-
tum finem, vt deliberent, an agere, an vero
cedere velint: quod in omni supra posita spe-
2 cie actionum locum habet. Secundo † eam
regulariter petit actor, cum eius sit proprium
in termino probationis instrumenta produ-
3 cere. Tertio † aliquando exigit Notarius, qui
imbreuiaturam amisit, antequam ad proto-
collum redegit, & Pars ad editionem cogi po-
test. Bald. *in l. fin. C. de eden. n. 5.* Lanfr. *in praxi de*
instr. prod. num. 15. in add. & nisi edat, tenetur ad
4 interesse, Lanfran. *d. l. num. 29.* Quarto † Reus
idque tunc maxime, cum se in negatiua fun-
dat, vel quando exemplum est productum,
quod regulariter non probat, tunc petit cogi
actorem, vt, vel originale, vel legitimo modo
5 transsumptum producatur. Quia † itaque
hic Actor ad retundendam hanc petitionem
obiicere solet plurima: de iis (ne processus
hac in parte mancus relinquatur) pauca ad-
denda. Proponuntur autem duplici de cau-
sa: primò, quod vel originale non extet, vel ad
euitandos sumptus, quarum euitationem si
releuantem Iudex aduertat, attendere debet:
sumptibus enim, quoad fieri potest, Partes
6 sunt subleuandæ. Primò † itaque proponi so-
let, illud exemplum esse solenniter extractum,
& ideo non opus esse originalis productione,
aut noua transsumptione: quæ quoque exce-
ptio de iure releuans ac attendenda est. Mo-
lin. *in consuetud. Paris. §. 5. tit. 1. nu. 48.* Secundò
† in prioris instantiæ iudicio esse pronuncia- 7
tum secundũ illud exemplũ. *l. fin. C. de fid. instr.*
Bald. *cons. 492. lib. 5.* Soc. *consil. 79. lib. 4.* Crauet.
consil. 411. n. 16. quæ quoque releuans esse per-
hibetur. Nam instrumenta per obseruantiam
Partium transeunt in perpetuam fidem. Ter-
tio † pacti exceptio, in prima scilicet instan- 8
tia pactum esse, vt omnia exempla probarent,
cui standum est, per ea quæ tradit Afflict. *de-*
cis. 91. num. 14. Illud autem † circa hoc quartò 9
quæritur, si priuilegium in prima instantia
productum, ac pars eo se excuset, quod semel
produxit, an in secũda instãtia hac excusatio-
ne non obstante, producere originale, aut
transsumptionem de nouo petere debeat? Et
videtur hanc exceptionem esse releuantem,
nec opus esse noua editione priuilegiorum, si
Iudex primæ instantiæ fateatur, talia instru-
menta nõ vitiata coram se producta esse. Pri-
mo, quia hoc casu parcitur sumptibus: secun-
do, quia acta probatoria vnius instantię in alia
probant: tertio, quia præsumptio est pro Iu-
dice primæ instantiæ, illum vel bene instru-
menta trãssumpsisse, vel originalia recte con-
siderasse: quarto, si admitteretur noua proba-
tio per eadem instrumenta, retardaretur pro-
cessus hoc modo per multos annos, cui ta-
men Iudex obuiare debet. Et hãc sententiam
in puncto iuris defendi posse puto: In contra-
riã tamen itum aliquando sententiam memi-
ni ex his rationibus. Primò, quod graue sit,
non inspectis instrumentis iudicare, per *cap.*
cum persona. de priuileg. in 6. Secundo, quod Iu-
dex secundæ instantiæ non inspectis instru-
mentis iudicare rite nequeat, an in prima In-
stantia bene vel male iudicatum sit, ac ita de-
cisum in causa Bernhart vnnd Hanß von
Gemershausen contra Christian vnd Jaco-
ben die Meyer. Quod forte tũc fieri posse con-
cesserim, si de instrumentis in prima instantia
productis, eorumque tenore plane non con-
stet. Quintò † excipitur exempla illa produ- 10
cta esse ex Archiuo, & factum esse valde anti-
quum, & ideo si non plenam, aut semiple-
nam probationem faciant, saltem adminicu-
lum probandi iis esse asscribendum. Molin. *d.*
loco. num. 48. Couar. *pract. quæst. 21. n. 17.* Schurff.
cons.

conſ.90.num.3.cent.3. Nam tanta eſt antiquitatis authoritas, quod in antiquis etiam verba enunciatiua probent. Decius *conſ.36.nu.7.& conſ.595.nu.7.* De quo tamen ſupra, vbi de Archiuo diſputatum, pluribus actum.

CAPVT XIX.

Contra quos petatur.

SVMMARIA.

1 *Si actor documenta habeat, hanc Commiſſionem obtinebit contra ſe.*
2 *Reo quoque petenti actor edere tenetur.*
3 *Si Reus penes ſe habeat inſtrumenta, non tenetur edere actori, & eius ratio. nu.4.*
5 *Limitationes huius regulæ.*
6 *Communia inſtrumenta dicuntur quatuor modis.*
7 *Secunda limitatio. & num.8. Fiſcali edenda & eius ſucceſſori.*
9 *Tertia limitatio: Vaſallus domino edere tenetur.*
10 *Quarta limitatio: Pauperibus & miſerabilibus perſonis edendum.*
11 *Quinta limitatio: in materiis fauorabilibus editio facienda.*
12 *Odio quarundam cauſarum & perſonarum editio iniungitur.*
13 *Cauſa vſurariorum odioſa, & ideo in iis editio iniungitur.*
14 *Vltima limitatio.*
15 *Iudicis arbitrium in his maxime verſatur.*
16 *Editio ſtatuti cum petitur, Commiſſio decerni debet.*
17 *Acta priuatorum quibus edenda, aliquot caſibus declaratur. & num.18.*
19 *Intereſſe petentis quomodo probetur remiſſiue.*
20 *Inſtrumenta publica edi debent, cum intereſſe docetur.*
21 *Circa naturam inſtrumentorum Notariorum duo ſunt caſus conſiderandi.*
22 *Notarius non tenetur tertio edere inſtrumentum inter alios confectum.*
23 *Nec quæ ab altera tantum parte petuntur fieri, licet vtriuſque vtilitatem reſpiciant.*
24 *Limitatur, ſi de intereſſe doceatur.*
25 *Notarius tenetur edere ad petitionem partis vnius vel vtriuſque, quarum iuſſu confectum eſt inſtrumentum.*
26 *Notarius ad editionem compelli poteſt.*
27 *Publica inſtrumenta, vt & priuata, non, niſi de intereſſe doceatur, contra tertium priuatum ſunt edenda.*
28 *Cum in Archiuo publico priuata reperiuntur inſtrumenta, quæritur cõtra quem petenda Commiſſio? & quid ſtylus obtineat? 29. 30.*
31 *Si apud plures inſtrumenta eſſe ſuſpicio ſit, contra omnes editio petenda eſt.*
a b c & d *Fiſco in criminalibus non edendum, & quando nec in ciuilibus.*
e f g h i *Editio in quibus fauorabilibus vel mixtis locum habeat.*
k *Ratione intereſſe, in editione requiſiti, an corã Commiſſario diſputandum.*
l *Editio Iudici ſemper fieri debet.*
m *Societas edere tenetur.*
n *Citatio decernitur contra cuſtodem, cum ex archiuo petitur editio.*
o *Inſtrumentum apud digniorem deponitur.*

POſt eos qui petunt, contra quos petantur breuiter inueſtigandum eſt, idque perquam neceſſarium Partibus ſcire, ne fruſtra ad petitionem accedant, cum obtinendi ſpem non habeant: deinde iudici vtile eſt, vt ſciat, contra quos Commiſſionem decernere debeat: Commiſſario, vt is contra contumaces tanto dexterius procedere, & de excuſationib. ſibi à parte propoſitis iudicare poſſit. Cum itaque tanta omnibus perſonis vtilitas ex hoc capite proueniat, diligentiorem & exactiorem tractationem requirit. In hac ergo quinque caſus ſtatuendos cenſeo. Primò, ſi actor documenta habeat: ſecundò, ſi aduerſa Pars ſecum teneat: tertiò, ſi apud Magiſtratum extent: quartò, ſi in manibus ſint Notarii: quintò & vltimò, ſi apud priuatum tertium eſſe allegetur. Primum † caſum quod attinet, ſi actor habeat, facile hanc Commiſſionem, ſi modò requiſita infra tradita obſeruet, obtinebit. 1
Reus † quoque hanc Commiſſionem petere contra actorem poteſt: tenetur enim ei edere. *l.qui accuſare. Cod.de edend. l.non eſt nouum. l. iuſtum. 6. l.procuratores. l.illata. Cod. de edendo. l.nimis graue. 6. Cod. de teſtibus. cap.vltim. 6.quod intendit. 4.quæſtione 3.cap primo. de probationib.* etiam quoad fundandam exceptionem, late poſt alios Pacian. *cap.3.* vbi controuerſi hoc eſſe dicit, de quo late & egregie videndus Men. *conſ.405.* [& pro hac opinione citatus eſt Salic. *in l.fin.nu. 6.C.de edend.* in cauſa Wirmunt contra Wirmunt.] Secundus † caſus eſt, ſi Reus inſtrumenta ſecum teneat. Et ſane hoc caſu dicendum videtur † contra eum ad inſtantiam Actoris non eſſe decernendam hanc Commiſſionem, eumque parere non teneri. *l.1.l.qui accuſare. Cod.de edend. & textus ſupra adducti*: quia nemo tenetur ſuo ſe iugulare gladio, nec arma contra ſe ſubminiſtrare. 2 3 4

[quam

[quam regulam pro & contra rationibus illustrantem vide Philippum Maſſin. *in l.prima. Cod.de edend.num.*54. vbi latiſſime agit.] Verum ſciendum eſt, hanc regulam non care-
5 re limitationibus. Quid † enim ſi instrumentum extet apud aliquem, quod non ſit eius, apud quem extat, proprium, ſed commune. Decernit vtique Iudex, non obſtante regula prædicta, Commiſſionem per *l. ſi quis.ff.famil.erciſcun.l.3.§.penult.ff.ad exhibend. l.Procurator.* & ibi Bald. *eodem. cap.*12.*perpetuus. de fide inſtrument.* [Carpan.poſt alios ad ſtatuta Mediolan. *cap* 79.*numero* 5.*part.*5. & notatum in cauſa Virmunt contra Virmunt.] quod quomodo accipiendum, in ſpecie latius deducit Gail.*libro* 1.*obſeruat.*106.*numero* 4.
6 Dicuntur † autem communia instrumenta quatuor modis: qui in materia hac instrumentorum ſubinde occurrunt, recitandi ſunt. Primò quoad proprietatem chartæ, vt ſunt instrumenta hæreditaria inter cohæredes, & pluribus legata vel donata, aut à pluribus communi pecunia redempta. Pacian. *cap.*64.*numero* 41. & hæc edenda per modum actionis. Secundo quoad materiam, vel contractum in eis deſcriptum, vt eſt emptio & venditio, locatio & conductio, & his ſimilia, qui contractus dicuntur communem vtilitatem vtriuſque continere. late Pacianus *d.cap.*64.*numero* 92. Et hæc edenda ſunt non ſolum à Notario, ſed etiam à Parte. Tertiò dicuntur eſſe communia, quæ ex natura negotii fiunt pro cautione plurium: vt ſunt rationes, vel instrumenta tutorum, curatorum, geſtoris, Procuratoris, & ſocii, & teſtamenta, quæ ſunt communia inter hæredem & legatarium. Pacian.*d.l.numero* 95. quæ edenda ſimiliter ſunt in modum actionis. Vltimò conſideratur communio ratione publici officii tam reſpectu conficientis rationes, vel instrumenta, vt ſunt argentarius, [quibus addit Franciſc. Zoanett. *in l.prima, de edendo. numero* 9. mercatores (vbi egregie limitat, niſi ſint ſecretiores libri, *num* 11.) idemque Carpan.*d.l.numero* 23.] & tabellio, aut duo boni viri loco tabellionis: quam reſpectu publicæ perſonæ cuſtodientis, vt ſunt libri cenſuales in publico Archiuo cuſtoditi: item reſpectu perſonæ authorizantis, vt eſt Iudex, coram quo fiunt acta, proteſtationes, emancipationes, & his ſimilia: quorum omnium originalia ſunt edenda, non autem copiæ authenticæ, quas quis propria pecunia redemiſſet, quæ, (vt ſupra fuit dictum) non debent edi, niſi ex cauſa. Pacian.*d.l.numero* 98. Et tantum de communibus. Secundò † à prædicta regu- 7
la receditur, quando Procurator Imperatoris (quem Fiſcalem vocant) agit contra Statum aliquem Imperii: tunc enim non obſtante prædicta regula, editio, aut tranſſumptio iniungi ſolet. *l.in fraudem.§.ex his bonis. ff. de iure fiſci.l.ſenatus.*3. *ff. de edend.l.*2.§.1.*ff.d.tit.* Socin. *fall.*172. Gail. *libro primo. obſeruat.*106. *numero* 1. Addit.ad Wurmbſ.*titul.*20.*obſeruat.vnic.* Menoch. *conſilio* 405. *numero* 7. [approbat hanc noſtram opinionem Bernard. Græuæus in concluſ.pract.*concluſ.*106.*conſid.* 2. Carpan. *d. loc.numero* 3. & late Philipp. Maſſin. *in l.prima, Cod.de edendo.numero* 89. *verſic.his non obſtantibus.* vbi rationibus confirmat, & ad Marci Anton. Mantuæ cõtrarium ſentientis argumenta reſpondet.] Et ita fiſcalis obtinuit in cauſa exemptionis deß Keyſerlichen Fiſcals contra den Hertzog auß Holſtein für ihr angezogne Intereſſe, auch Burgermeiſter vnd Raht der Statt Hamburg. An autem † & illi, qui 8
in locum fiſci ſuccedunt, vt ſunt emptores gabellarum, idem ius habeant, quæritur? Hæc quæſtio in vtramque partem diſputata extat apud Pacianum *d.tractat. cap.*63. *numero* 52. ac negatiua dicitur communior. [quod tamen in ciuilibus † tantum accipiendum. a
Bernard. Græuæus poſt Gail. & Mynſinger. *d.l.* Carpan. *d.l. numero* 10. in quo tamen rectius diſtinguit Philippus Maſſin. *d.l.* cuius verba, quia nos de cauſis criminalibus non agimus, huc non tranſtulimus, licet eleganter tiſſime diſtinguendo hanc rem aliàs ſatis intricatam declaret. Nec locum habet hoc, ſi fiſcus aliter poſſit † probare. Carpan. poſt b
Decium *d.l.numero* 16. Græuæus *d.l.prima, numero ſeptimo.* vbi Peregrin. Menoch. & Surd. pro hac opinione allegat, *& numero* 6. Poſt Peregrin. Surdum & Knichium non admittit, ſi contra alium † fiſcum agat. An autem c
hoc caſu fiſcus probare debeat instrumentum ad

tum ad causam spectare, pro & contra disputat, & in affirmatiuam inclinat Philipp. Massin. *d.l. numero* 94.]
9 Tertio, † quando Dominus petit instrumenti editionem à Vasallo, tunc ipsi Commissio hæc decernitur. *leg. Titius heres.* vbi Alberic. *ff. de action. empt.* Bald. *l.* 2. *Cod. quomodo & quand. iudex.* Iason *l.* 2. *quæstion.* 15. *Cod. de iure Emphyteu. & in prælud. feudor. numero* 51. late per Ruin. *consilio* 70. *volum.* 2. Abbas *consilio tertio. volu.* 2. Bursat. *consilio* 49. *numero* 10. *lib. primo.*] Cassan. *rubric.* 3. §. 3. *in versicul. apres le dit homage. numero primo.* [& hoc in decisionibus Cameræ, sub verbo *Libri*, hisce verbis discutitur: Libri feudorum antiqui sunt communes vasallo cum domino. Item & reuersales: nam ideo dantur à vasallis dominis, vt ex iis constet, quæ & qualia feuda à domino habeant. Item & libri Curiæ. Doctores *in cap. quoniam. de probation.* Ideo in causa M. Tolners & Cōsorten, Clägern contra Episcopum B. Episcopo edino, der alt.n edlen Lehen/ darzu auch Sal-vnnd Lehengerichts Bücher / auch der Reuers/ per interlocutoriam iniuncta 5. Iulii, Anno 53. An autem idem in Emphyteusi ab aliis tractatum video, idemque late post alios deducitur in decisione 15. Gilman. *part. secunda, numero* 19. vbi & hoc ad emphyteusin extendit, & dicit id ita verum, vt si emphyteuta confiteatur emphyteusin, neget vero se habere instrumenta, priuetur emphyteusi, *numero secundo*, post Angelum, Iasonem, & Panormitanum.]
10 Quarto, † si pauperes vel miserabiles personæ in Camera petant fieri editionem. Decius *in cap. primo. numero* 23. *de probation.* Cephalus *consilio* 165. *numero septimo. libro secundo.* quod viduis ac pupillis etiam diuitibus concedendum, argument. eorum, quæ tradit Menochius *de arbitr. iud. quæst. cas.* 66. *centur.* 1. *numero*
11 4. & 5. Quinto, † ratione etiam materiæ, eiusque fauore peti potest hæc Commissio: verbi gratia, quando de materia dotis, alimentorum, ac legitima, hospitalium vel libertatis agitur. Alexan. *in l. fin. nu.* 19. *C. de edend.* Dec. *d. cap.* 1. *numero* 21. & 23. Cephalus *d. loco.* Villalob. *litera E. numero* 17. *in commun. opinion.* [& conueniunt cum hisce Doctores, quos adducit Carpan. *d. l. numero* 17. *& sequentibus.* vbi & hoc probatur, ac Philipp. Massin. *d. loco. numero* 93. Baldus, Abb. Decius, Purpurat. & Ripa. In contrariam opinionem videtur iuisse Alciatus *in d. l. iustum. Cod. eodem. numero quarto.* quam probant expresse Ripa *ibidem numero* 13. & Ioann. Bologn. *ibidem numero* 51. *in l. secunda. Cod. eodem. numero* 46. *& in l. final. Cod. eodem. numero* 44. Et hanc eandem videtur etiam probare excellentissimus D. Præses Menochius *in d. consil.* 405. *numero* 31. *libro quinto.* Cuius sane argumenta licet pondus habeāt: tamen cum hic de probatione sustinenda agatur, in qua & æquitas & fauor probationis militat, prius à nobis enarratam opinionem Iudicem sequi posse putarem, licet stricto iure inspecto, alia rationum pondere præualere videatur. Idem putant in † causis d
liberorum obtinere. Carpan. *d. l. numero* 19. & in duplicibus † iudiciis *numero* 24. Item ad e
probandam † replicationem *numero* 26. ad † f
condemnandam eius intentionem. *numer.* 25. si † compellatur per denuntiationem Euan- g
gelicam. *numero* 27. si esset † inutile penes h
partem conuentam. *numero* 28. Et in instrumentis † antiquis, vt probentur confinia bo- i
norum. Hieronymus de Monte *de finibus. cap.* 82. *numero primo.* Quod tamen apud me, vt & alia præcedentia multa dubium habet, quod ne in immensum excrescat, hic non excutio.]
Sexto, † quemadmodum in fauorem qua- 12
rundam causarum ac personarum, vt iam dictum est, iniungitur editio, ita & in odium aliquarum personarum ac causarum idem statuitur, inter personas referuntur Iudæi. Decius *d. loco. numero* 25. Bald. *in l.* 1. §. *editiones. ff. de edend.* Menoch. *de arbitrar. iud. quæst. cas.* 255. *numero* 30. *libro secundo. centur.* 3. adde Villalob. *liter. E.* 19. Men. 83. Pacian. *cap.* 63. *numero* 66. Mascard. *conclusion.* 1417. *numero* 22. *& sequentibus.* Gail. *obseruat.* 106. *numero* 12. *libro primo.* Cephalus *d. consilio. numero quarto.* [& hanc nostram opinionem sequitur Bernard. Græuęus *d. l. consid.* 3. Philipp. Massin. *d. l. numero* 96. *& idem est in Iudæis.* Zoannett. *d. l. num.* 11.] Et ratio est: quia editio fit ex æquitate. Doctores *in l.* 1. *Cod. de eden.* Æquitas autem Iudæis non debet suffragari. gloss. *in cap.* 1. *de Iudæis.* Iason *in l. si insulam.* Ripa *ibidem numero* 10. *de verborum obliga.*

Socin.*consil.62.num.*17.*libro* 1. [quam sententiam Doctor.supradicti tenent, & aliis rationibus ac Doctor. authoritatibus docte illustrat, ac ad contrariæ opinionis assertorum, (quorum magnam copiam adducit) argumenta respondet Philip.Massin.*in l.1.de edendo.num.98.*] Idemque in aliis vilibus personis obtinet, nautis scilicet, cauponibus, stabulariis.Pacian.*d.l.num.66.*licet alii ab hoc dissentiant. [de quo egregie Zoannet.*d.l. num.*31.vtriusque opinionis argumenta recenset Massin.*d.l. num.*103. vbi tamen negatiuam ample-
13 ctitur.] Inter † causas, Vsurariorum pono. *Clem.* 1. §.*caterum.de Vsur.* Viuius *lib.*1.*commun. opin.in verb.Vsurarius. versic.ita nota.* Idque non solum contra ipsos Vsurarios, sed etiam contra heredes. Pacian.*d.l. num.67.* [secutus nostram sententiam Bernard. Græuæus *d.l. num.* 2. vbi tamen dicit requiri probationẽ ad hæredem libros vsurariorum peruenisse,de quo infra.] & eos, qui desierunt argentariam exercere,per text. *in l.Prætor.§.is etiam.ff. de edendo.* Ita tamen hæc locum habent : primò, vt constet quem esse vsurarium. Pacian.*num.*75. Secundo, vt agatur in causa vsuraria. Pacian. *d.l.num.76.* Viuius *d.l.* Tertio, vt documenta literaria desuper conscripta: de eo Pacian.*nu.*
14 77. Vltimo† in genere Reus actori tenetur edere, si tantum ad coadiuuandam probationem faciant documenta, latissime Pacian.*c.* 63.*num.*99. quod quomodo intelligendum, multis exemplis declaratur ab eodem Pacia. *d.l.num.*100.*& seqq.* Et hæ sunt præcipuæ,& magis quotidianæ causæ, quæ in praxi occurrunt. Reliquas apud prædictos Doctores in-
15 ueniet Lector. In † hoc tamen maxime versatur iudicis arbitriũ.*l.1. C.de edend.* vt non solum ex prædictis, sed etiam ex aliis causis, an Commissio decerni debeat,inuestiget,an scilicet subsit periculum, ne sine sua culpa pereat Actori probandi facultas,an causa sit talis, quæ de sui natura probationem facile habere non possit? ita post Dec.& Rom.tradit Cephal.*d.l.num.*11. Et hactenus de secundo casu.
16 Circa† tertium aliquod puncta notanda sunt: aut enim petitur editio alicuius statuti,& absolute dicendum Commissionem decerni, quia tale statutum,cum sit publici iuris, & ius proprium istius loci, vbi illud seruatur. §.*ius autem. Instit.de iur.nat.gent. & ciuil.* ideo nemini deneganda editio. Gail.*lib.1.obs.106.num.*8.
Secundo † petuntur aliquando acta priuato- 17
rum edi, aut contractus, de quibus scriptura cõfecta est,in quo duo casus sunt distinguendi. Nã aut petũtur acta inter illas ipsas Partes, inter quas cõtrouertitur, edi,& edenda sunt. Pacian.*c.65.num.86.* Aut inter alios gesta:verbi gratia, si quis alleget in aliqua causa consuetudinem per testes probatam, & in contradictorio pro ea pronunciatum: tunc enim
etiam inter extraneas personas valet. Hic† nõ 18
ante Iudex admittet, quam de suo interesse petens in specie doceat: tunc enim valet regula:quod neque iuris, neque æquitatis ratio permittat, vt alienorum instrumentorum alteri fieri debeat editio. *l.fin.l.qui accusare. Cod. de edend.* Hinc cum in prædicta causa fiscalis contra Herrn Hertzogen von Holstein ratione interesse, vnnd Burgermeister vnd Raht der Statt Hamburg/17.Februar.anno 1560. peteret Holstein editionem attestationum in priori instantia publicatarum implorãdo officium iudicis, quo iniungeret Lectoribus, vt ederent attestationes & earum copiam suis expẽsis cõmunicarent, id ab Assessoribus denegatum, idque ex duobus, vt opinor, fundamentis. Primo, quod acta in vna causa contra alium non probent. Bald.*consl.492.num.*8.*vol.* 5.Asin.*in praxi.§.14.nu.12.c.17.* Secundo,quod non debeant acta inter alios facta, edi contra Fiscalem.*l.in fraudem.45.§.neque.& ibi gloss.magna. in verb.edi. de iure fisci.* Alexand.*in l.is apud quem.num.4.versic.quarto fallit.*& ibidem etiam
Decius *num.*23.*C.de edend.*Quomodo † autem 19
probare debeat hoc interesse, docet Gail.*d.l. numero* 3. Interesse autem rite docenti omnino edenda sunt instrumenta.Pacian.*d.numero* 87. in omni causa tam ciuili, quam criminali. Nam etsi singulari constitutione vel statuto caueatur,ne instrumenta edantur:tamen hoc nõ habet locum,si de interesse doceatur.[An autem coram † Cõmissario de interesse dis- k
putari debeat, vide form.*cap.4.hoc lib.form.*12. quod notatũ in causa Holstein contra Bentheimb.] Tertius† casus est,cum petuntur alia 20
instrumenta publica supra in primo genere posita

posita edi, & ea formaliter nunquam edun-
tur, nisi iudici euidenter de interesse con-
stet, hoc est, nisi doceatur, instrumēta illa pu-
blica ad præsentem suum priuatum casum
accommodari posse, quod exemplis supra de-
21 ductis facile demonstrari potest. Quod † ad
quartum principalem casum attinet, qui cir-
ca naturam Notariorũ instrumentorum oc-
cupatus est, duo casus sunt statuendi. Primus
22 † est, quãdo petitur à Notario edi instrumen-
tũ inter alios confectum. Et Notarius non te-
netur edere. Canon. *in c.1. de fide instr.* Ferrar. *in
for. petendi instr. nu.3.* [in specie laudat hãc no-
stram opinionem Bernar. Græuæus *concl.106.*
& eam etiam tenet Carp. *d.l. cap.80. numer.3.*]
Ratio, quia nunquam tenetur edere illi, à
quo mercedem non accepit. Pacian. *c.64. nu.*
23 20. [sequitur Græuæus *d.loc.*] Huic † etiam
annumerantur illa instrumenta, quæ ab alte-
ra tantum Parte petuntur fieri, licet vtriusq;
vtilitatem respiciant: ita post Alexand. Ca-
24 strens. & Iason. Gail. *d.l. numero 7.* Quod † ta-
men ita limitandum est, nisi intersit edi, & de
interesse doceatur. Gail. *d.loco.* A quo tamen
Paci. dissentire videtur: [vt & Carpan. *d.l.* post
multa allegata *c.8. n.3.* vbi expresse dicitur, et-
iamsi eius intersit.] nam solum interesse non
sufficere arbitratur, sed iussum & interesse si-
mul probandum. *d.loc. nu.31. vers. secundò putat.*
tunc enim edenda, per iura supra deducta. Se-
25 cundus † casus est, quando à Parte vna vel v-
traque, cuius iussu factum est instrumentum,
petitur fieri editio, aut transsumptio: vt pote,
si originale forte perditum, vel quid in eo
deletum, aut rasum, vel vitio temporis corru-
26 ptum sit. Et hoc casu Notarius † instrumen-
tum edere cogitur. Gail. *d.loc. nu.6.* Pac. *d.loco.
nu.72.* Et nisi edat, potest compelli, vt infra la-
1 tius explicabitur. [Tertio iudici † debet edere
semper & omni casu, etiam de iure commu-
ni, ad instantiam cuiuslibet, vt notat Decius
in cap.1. num.52. de probat. & sequitur Carpan.
d.c.80. num.4.] Et tantum de quarto, superest,
vt de quinto & vltimo, quando cõtra tertium
priuatum petitur Commissio ad transsumen-
dum instrumenta agamus. Et hic iterum ali-
quot casus sunt distinguendi. Aut enim pe-
tuntur instrumenta publica, & ea, nisi de in-
teresse doceatur, non sunt edenda, per text. *in
l. quædam. §. fin. & in l. si quis ex argentariis. §. per-
tinere. ff. de edend.* Schurff. *cons.83. cent.2.* Aut pe-
tuntur libri priuati, & similiter dicendum,
eam editionem non aliter decerni, quam si
de interesse suo fidem faciat. argum. eorum,
quæ tradit Bart. *in l. fin. nu.3. ff. de tab. exhib.* Vel
etiam libri officialium mixti, & ii edendi, si ar-
gentarii. *l.4. in prin. ff. de edend.* Nummularii. *l.
quædam. 9. § nummularios. ff. de eod.* [Carpan.
d.l. num.22. ad instantiam tamen eius cuius in-
terest, Bernard. Græuæus post Mynsinger. &
Gail. *d. conclusion.106. consid.1. numero 10.* vbi De- 1
cianum, Menoch. & Pacianum allegat, quo
Lector breuitatis studio remittitur.] Quod
regulare esse in omnibus, qui officia publica
exercent, tradit Pac. *d.l. nu.94. & seqq.* & id et-
iam ad successores extenditur. *l. si quis. 6. §.1. ff.
de eden.* Aut † denique petuntur priuatæ missi- 27
uæ edi, & tunc solet denegari: nam missiuas
siue literas aut epistolas priuatas nemo tene-
tur edere. glo. & Alex. *in l. Prætor. de eden. & in l.
quædam. ff. eod.* Panor. *in c.1. de probat.* Et sic cum
olim peterentur Compulsoriales ad edendas
priuatas literas in causa Hanß Kerners cõtra
Bernhausen / Anno 1544. mense Martio pro-
nunciatum, daß die von Kirchheim die priuat
Missiuen zu edirn nit schuldig / & ita denega-
bantur Compulsoriales petitæ. Et † hæc sunt 28
singularia. Cum tamen sæpe priuatæ scriptu-
ræ in Archiuis reperiantur, quæritur contra
quem hoc casu petenda Cõmissio, an contra
ipsum Principē, an vero contra illũ, qui præ-
est Archiuo? Et † cõtra superiorē dirigendam 29
putarē, cum alias ille inferior se excusare & si-
ne licentia Principis non facere audere, præ-
tendere possit. [nã non licet propria authori-
tate sine mãdato superioris, alias teneretur ad
interesse, *per l. si quis. § ex hoc edicto, de edend.* Vi-
uien. *ad lætum introitum Caroli V. verbo ter ordi-
nance.*] Econtra dominus non contra se impe-
tratam Cõmissionem. Cum ergo impetrãtes
ipsum nõ honorarint, nec onerare debuisse:
sibi igitur imputent, quod male Cameræ
narrauerint: promiscue tamen stylus obser-
uat. Regulariter † enim & ordinarie contra 30
superiorem decernitur hæc Commissio: [sic
decreta contra Electorem Moguntinensem,

 tanquam

tanquam Cancellarium imperii. *form. 5. hoc titulo.*] aliquando tamen etiam contra Præfectum. Nam deputatus ad custodiendum omnia instrumenta sibi data, tenetur edere prætendenti vtilitatem, etiamsi faciant contra ipsum custodem, late Pacianus *d. loco. numero* 97. Sic Compulsoriales contra Iohannem Rimbot / Archiui custodem decretæ ad edendum deß Klosters Regalien vnnd Confirmatien von Keysern vnd Königen / &c. in causa Sachsen vnd Saltet contra Fiscalem. 6. *Octobris, Anno* 1554. [sic & processus decreti contra societatem, † quæ documentum aliquod à magistratu in manib. habebat: Ita decretum contra Ioannem Weissen / & Ioannem Beyern / Gräfflichen Secretarien, *de quo cap. primo. form. secunda, hoc libro.* Idque maxime locum habet, si ipse Princeps, † qui præest Archiuo, petat edi, tunc Compulsoriales contra præfectum Archiui decernuntur, vt edat sub iuramento, vt factum in causa Flerßheimb contra Trier / vbi Elector hoc petebat, *vide formul. 1. capit. primo, hoc libro.* Simile iuramentum & Secretarius præstat, si ex Archiuo producat, *formul. 5. d. l.*] † Quid si autem sint plures, apud quos instrumenta esse suspicio est, an contra omnes editio petenda? Vtique, si tamen sint fratres contra seniorem petet: apud eum enim deponuntur acta. Ioan. Ferrar. Montan. *ad tit. Cod. de iure Emphyt. l. in Emphyteuticariis. §. & quia.* [late Coppen *quæstione septima.* vbi tamen limitat aliquibus modis; vel digniorem, † *l. cæteri. §. si & tabulas. famil. erciscund. l. final. ff. de fide instrum. l. final. de tabul. exhibend. l. si quæ sunt cautiones. familiæ erciscundæ.* Bartol. *in l. procurator. in summa legis. C. de edendo.* & notatum in causa Virmunt contra Virmunt.]

CAPVT XX.

De modo proponendi hæc remedia, & eius requisitis.

SVMMARIA.

1 *Actiones instrumentorum nomine ordinarie & extraordinarie intentantur.*
2 *Transsumptionis iustæ causæ quæ sint.*
3 *Magnitudo librorum vel actorum iusta causa transsumptionis est.*
4 *Commissio ad transsumendum recte decernitur, si instrumenta transsumenda penes personam extra imperium sint.*
5 *Cōmissio ad transsumendum, quandoque pure, quandoque euentualiter petitur.*
6 *Quando euentualiter petatur.*

EA, quæ præcedentibus capitibus tradita sunt, plane frustranea esse videntur, nisi vsus eorum in specie demonstretur, quod sequentibus capitibus fiet. Actiones † autem supradictæ duplici modo in Camera intentantur; ordinarie scilicet & extraordinarie; quæ sic dictæ, quia regulariter omnia instrumenta ipsi Iudici sunt ostendenda, & ex causis præcedentibus capitibus traditis in Camera originaliter produci debent, quod cum ibidem satis discussum sit, hic non repeto. Extraordinarie, quando instrumenta per Commissarium transsumi flagitatur; quo casu præter requisita præcedentibus capitibus tradita, alia insuper sigillatim requiruntur: debet enim transsumptionem petens iustam causam allegare. *cap. penultimo, in fine. de fide instrumen. ibi, vel propter aliam iustam causam.* Couarr. *practicar. quæstion. capit. vigesimoprimo, numero quarto.* Franciscus Marc. *decisione* 43. Crauett. *consilio* 592. *numero primo. Memorial. visitat. anni* 1578. *& magis in specie anni* 1573. §. mit was. Idque adeo verum est, vt etiamsi Pars non excipiat: tamen allegatio hæc necessaria. *d. Memorial. visitat. anni* 1573. §. vnd dieweil. Inter † has autem causas, primò casus fortuitos omnis generis refero: bellorum scilicet, morbi, periculum item nauigationis. *l. cum testamentum. ff. de testament.* Vbi nauigaturus curare potest, vt de testamēto eius exemplum fiat. Panormitan. *in capit. accepimus. numero primo. de fide instrument.* [Hinc & statutum, quod si periculum est itineris, quod posset peruenire ad manus hostis vel latronis, mittuntur ad locum Archiui sufficientes, & qualificatæ personæ, quæ videant originalia, & referant eorum effectum. Bart. *ad l. Prætor. ff. de edendo.* Viuien. *ad lætum introitum Caroli Quinti, artic. secundo. verbo,* Staten.] Idque hac ratione, quod ob casus fortuitos licitè recedatur à regulis iuris communis per ea, quæ supra parte prima de prorogatione dilationum.

lationum, & excusationibus dicta sunt. Secunda † causa est, si documenta illa sint libri vel acta Archiuorum, quæ ita sunt magna, vt ad Cameram commode transmitti nequeant: hoc sane casu regulam supradictam non procedere extra dubium est, & confirmatur prædictis locis, ac Camera ita quotidie seruat. *d. Visitat.* Abschiedt/Anno 1573. §. mit was gefahr. Gail. *libro primo, obseruation. 96. numero tertio.* Tertia, † si instrumenta apud aliquem extra imperium commorantem transsumi petantur, isq; in transsumptionem, non autem trāsmissionem consentiat, & cum hic non penes allegantem, sed tertium, qui cogi non potest, quo minus instrumenta producantur, stet. recte hæc Commissio decernitur, idque fauore probationis, quæ iuuari debet: & confirmatur id Doctorum traditione existimantium, quod si quidam mercator nolit consentire, vt libri in alio loco, quam vbi sunt, transsumantur, Iudex ad locum gestæ administrationis mittat personas idoneas, quæ libros videant, & Iudici referant. Bartol. *in l. Prætor. §. final.* Iason *numero quarto. de edendo.* Decius *capit. primo. numero 65. de probation.* vel poterit dominus iudex committere iudici loci, vt eos videat, & transscribat, secundum Fulgos. *in d. §. final.* vbi Iason dicit hanc practicam esse. *Decis. Lucens. 5. numero decimoquinto.* Vtraque autem hęc petitio fit vel pure, vel euentualiter. Pure, † quando in termino probatorio sine vlla adiecta clausula proponitur. Euentualiter, † quando exemplar aut exemplatum à Notario descriptum, & collationatum profertur & petitur: si copiam hanc non satis probare arbitrentur, factum propositum, se ad decretum iudicis paratos edere transsumptum per Commissarium. Quod maxime fit, quando in puncto aliquo priuilegiato, & celerem expeditionem requirente, exempla instrumentorum producuntur. Similiter sæpe exhibetur scriptura Originalis: & quia scribens est mortuus, euentualiter offertur, si opus esse Camerales putent, se ad eorum decretum & instantiam vel similes scripturas producturos, vel ordinandum Commissarium ad tales scripturas inspiciendas, & testibus recognoscendas petituros. Quod tamen remedium tunc demū intentandum, cum nullum aliud genus probationis superest. Et hæc requisita vt plurimum in ipsa petitione transsumptionis locum habent. Vbi & illud obiter monendum, petentem hanc Commissionem non solum hæc considerare, sed etiam causam, quare ipsi edenda, indicare debere. Petens enim edi scripturam ab aliquo, probare debet sua interesse. Editio enim sine causa fieri non debet, vt ex supra deductis liquidò apparet.

(Margin numbers in left column: 3 beside "Secunda"; 4 beside "Tertia"; 5 beside "petitio fit"; 6 beside "iecta clausula".)

CAPVT XXI.

De Probationibus.

SVMMARIA.

1 *Probatio incumbit ei, qui transsumptionem vel editionem petit.*

2 *Lex aliquid ex causa admittens, requirit probationem à petente.*

3 *Ab Vsurario petens editionem debet probare esse vsurarium.*

4 *Commune esse instrumentum allegans probare debet.*

5 *Probatio in puncto editionis quomodo fiat.*

6 *Comparationem literarum petens, iureiurando asseuerare debet, se aliam probationem habere non posse.*

7 *Transsumptionem petens, legitimas eius probare causas debet.*

a *Vsurarii hæredes quatenus edere teneantur.*

b *Instrumenti amissio, quomodo & à quo probanda.*

c *Et an iuramentum hic sufficiat.*

d *Et quid in hærede vsurarii.*

e *Iuramento an de iure communi de interesse doceri possit.*

IN hoc processu integro ei, qui petit editionem ab alio, aut transsumptionem, incumbit probatio, cuius rei generalis hæc ratio est: quia † regulariter nemo tenetur edere, vt nec transsumptionem instrumentorum pati, vt duobus præcedentibus capitibus dictum, ideo contrarium allegantibus incumbit onus probandi, vt egregie docet Pacianus *de probationib. cap. 62. numero secundo, & sequentibus.* Deinde, † quia lex aliquid ex causa admittens, requirit probationem causæ à petente. Pacian. *d. l.* Quam rationem siue in editione communiter facienda consideres, siue in extraordinaria transsumptione, obtinere

(Margin numbers in right column: 1 beside "tio est: quia"; 2 beside "tibus. Deinde".)

3 puto. Nam † quoad editionem in specie id tradunt Doctores, & exemplis explicant. Pacianus *dicto loco*. Sic qui vsurarium libros vsurarios habere, & ideo edi debere dicit, ei incumbit onus probandi, esse vsurarium, in terminis docet Pacianus *de probationibus. capit. 63. numero 75. libro primo.* [aut hæredem vsu-
a rarii esse hæredem, † & ad hæredem vsurarii libros peruenisse. Pacian. *de probationibus. d. capit. 63. numero 68.* Quamuis Zabarel. ad hæredem libros peruenisse, præsumptionem esse doceat, *in Clement. 1. §. caterum. quæstione 9. de vsur.* teste Francisco Callero *in addition.* Pacian. *dict. capit. 63. litera G.* quæ quidem Zabarellæ sententia mihi magis probatur. Græ-
4 uæus *conclusione 106.*] Sic quoque, † cum quis allegat instrumentum esse commune, debet hoc probare. Et hoc casu talis solet in Camera interlocutio interponi. Wo sein N. darthun würde / daß die angezogne Acta, vnd Brieff communia, daß solches gehört werden soll. hoc est: Quod si N. docuerit, Acta allegata, & literas esse communes, hoc attendi debere: ita factum in causa Kettenheimb contra Landtschaden. 16. Septembris, Anno 1574. [similiter amissum esse instru-
b mentum non solum, sed † etiam contenta instrumenti probanda, per ea quæ notat Mascardus *in verbo, amissio.* Philipp. Massin. *in l. prima. numero 76. Cod. de edendo.* & principaliter 74. Eadem ratione petens editionem libri debet probare, eum contra quem petitur habere, probatur autem concludenter, eum habere librum, si probetur, quod conuentus habuerit causam à petente, fueritque ei obligatus pro re exhiberi petita, vel etiam probatum fuerit, eum habuisse librum tempore litis contestatæ, vt signanter docet Alexander *consilio 58. numero quinto, volumine primo.* & melius Iason *in l. quod te. numero 35. ad finem, ff. si certum petat.* Carpan. *ad statut. Mediolan. capit. 81. numero decimo.* sic dicitur, quod compulsorialia mandata non decernuntur, nisi quis prius de suo interesse doceat, saltem summariè: ita processus denegati in causa Johan Niclauß von Kitzingen contra Leuwenstein / 13. Iunii, Anno 92.] Probationes
5 autem † in hoc puncto, vel testibus, vel aliis instrumentis fieri posse certum est: iis autem deficientibus, solet pars se ad iuramentum offerre. [an autem hoc semper admitti debeat, dubitatur: & quia non vnicus casus est, vnica decisione res determinari nequit. Tres igitur casus proponuntur principales. Aut enim agitur de probanda amissione: aut editione: aut denique comparatione. Circa amissionem sufficere † multi arbitrantur. Bartol. *in l. emancipatione. in fine, in prima interpretatione, de fide instrument.* c
tenuerunt etiam gloss. & Abb. *in capit. cum olim, huius initii, primo, de priuilegiis.* sequitur Castrens. *consilio 360. volumine secundo. numero primo.* Bero. *consilio 19. numero quinto, libro tertio.* Afflict. *decisione 13. numero decimo. decisione 274. numero 6. & decision 330. numero secundo.* Guid. Pap. *quæstione 244.* Ioan. de Sylua. *in tractat. de iureiurand. in 2. part. in rubric. quot sint genera iuram. numero 6.* & pro hac sententia nonnulla satis vrgentia afferuntur: Tamen alii contrarium statuerunt, opinantes amissionem scripturarum legitime probandam esse, non tamen ex solo iureiurando petentis editionem; in hanc opinionem videtur ire Bartol. *in l. si quis ex argentariis. in §. an vero. numero primo, cum sequenti.* in sua distinctione. Alexand. *in eadem l. in §. Prætor ait. nu. 12.* & ibi Ias. *nu. 12. & 13.* sequitur idem Alex. *consil. 58. libro 1. numero 6 & consil. 53.* Aretin. *consilio 120.* Anchoran. *consilio 316. numero quarto.* Cornæus *consilio 318. numero quarto, libro quarto.* Feder. Petr. Senensis *consilio 313. numero secundo.* Grat. *consilio 23. numer. 19. libro primo.* Roland. à Vall. *consilio 49. numero 32. & sequenti, libro primo.* Bursat. *consilio 130. numero 8. libro secundo.* & nouissimè excellentissimus dominus Ioannes Vincent. Hondedeus in *suo consilio 19. numero 17.* Bauer. *in tractat. de virtute iurament. cas. 53.* Anton. Piag. *in tractat. de tutore, quæstione 7. numero 20.* Domin. Borgnin. Caualcan. in *tractat. de tut. & curat. numero 203. & 204.* late Plot. *in l. si quando. numero 246. in fin. vnde vi.* Felin. *in cap. pastoralis. de except.* videtur sequi Curtius Iunior hic *numero 23.* quatenus se refert ad Bartol. distinctionem *in d. l. si quis ex argentariis.* probat expresse hanc sententiam Purpur. *hic numero 16.* Cagnol *nu 43.* & Marc.

Marc. Anton. Mantua *in prima quæstion. secundæ causæ. numero* 23. ita vt hæc sit magis communis & recepta scribentium opinio. Et hanc relatis in vtramque partem argumentis, tenet Massin. addatur & huic Menoch. *libro* 6. *præsumption.* 61. *numero* 10. *& sequentib.* de quo cum ipse latius hæc examinarit hoc loco, non disputo, infra tamen *cap.* 25. aliqua huc spectantia annexa sunt.
d Hinc & † aiunt, quod hæres vsurarii iuramento suo amissionem vel non existentiam libri rationum probare nequit, pulchre & accurate Menoch. 6. *præsumption.* 61. *numero* 10. *& sequentib.* Græuæus *conclusione* 106. *consid.* 3. 4. 5. cuius sententia & mihi probabilior videtur, cum præsumptio sit, libros apud hæredem extare, de quo supra. Quoad editionem iuramentum sufficere videbatur.] Omnes enim fere hi casus consistunt in interesse. Tradunt autem Doctores, quod ratione interesse petens editionem instrumenti, debeat illud iuraméto probare. Rota *decis.* 8. *alias* 213. Roman. *consil.* 198. *in fine.* [Wesenbec. *in paratit. de tabul. exhibend. numero quinto.* De quo tamen vide quæ Carpan. *ad statuta Mediolan. cap.* 80. *numero decimo.* hisce verbis adsert. De iure communi non sufficit iuramentum, sed requiritur, quod videatur à iudice, an eius intersit, vt signanter declarat Osasc. *decisione* 57. *numero quarto. cum sequentib.* vbi hunc articulum disputat, & in hac opinione tandem residet, *numero* 70. Hinc dicitur, Notarium non teneri Tertio edere,
e etiamsi † suum interesse iureiurando coram iudice affirmare intenderit. Nam iuramentum in hoc per se non est sufficiens interesse probatio. Octau. Cacher. *d. decisione* 57. *numero* 5. sed requiritur, vt vltra iurisiurandi præstationem iudex Notarii protocollum, vel etiam instrumentum inspiciat, an etiam probabilis faciendę editionis causa inde colligi possit, quam si non viderit, editionem Notario haud iniunget. Et ita in facti contingentia RESCRIPSISSE Senatum, testatur idémet Osasc. *d. decisione* 57. *ad finem.* sed quod iuramentum sit causa sufficiens, vt cogatur ad exhibitionem, not. Alciat. *consil.* 463. *numero* 5. idemque confirmat Carpan. *cap.* 81. *numero* 4. debet tamen semper pręcedere iuramentum calumniæ se non habere. Salyc. *in l.* 1. *numero* 6. *Cod. de edendo.* Quoad tertium casum, certo concludunt Doctores, quod] † petens fie- 6
ri comparationem literarum iureiurando asseuerare debet, se aliam probationem habere non posse, post Baldum, Fetrar. Montan. *in tit. de vsu instru. §. & potest fieri.* vt infra latius dicetur. Quod ad † transsumptionem attinet, 7
sciendum est idem obtinere: siue enim casus fortuitos spectes, eorum probatio facienda est, siue alias causas, eæ tanquam exceptiones pariter docendæ sunt. Ac idem in specie requiritur *in decreto Visit. anno* 1576. §. mit was Gefahr/ *ibi* oberzelte Fäll vnd dergleichen Vrsachen allegieren vnd anzeigen sollen. Quomodo autem casus fortuiti hi sint probandi, supra de prorogationibus & excusationibus *part.* 1. est expositum, quò me breuitatis gratia refero: Illud saltem hic obiter addens in specie, in hac transsumptionis materia, leuidenses requiri probationes, vt scilicet per documentum Magistratus loci, vbi instrumenta sunt, de impedimentis doceatur: vel si Magistratus id deneget, (quod cum ipse instrumenta habeat, & edere cogatur, facile facturum verisimile est) tunc iuramento stari.

CAPVT XXII.
De Officio Iudicis.

SVMMARIA.

1 *Officium iudicis circa editionis vel transsumptionis causas quod sit.*
2 *Iudex potius pronunciare debet instrumentum non edendum esse secundum quosdam, de quo tamen dubitatur.*
3 *Editio vel transsumptio quomodo decernatur.*
4 *Forma pronunciandi, quando vel euentualiter, vel plane non est oblata originalis productio.*
5 *Transsumptionem per multos Notarios factam esse non sufficit: remissiuè.*
6 *Editio cum purè petitur, quid Iudex in decernenda ea attendere debeat. & nu. 7.*
8 *Clausula transsumendi an comprehendatur sub hac forma, ad recipiendum & examinandum eos testes omnes, quos desuper producere ac examinari facere statuit.*
9 *Affirmatiua.*
10 *Negatiua.*
11 *Sententia Commissariorum qualis in hoc puncto lata.*
12 *Casus proponitur, an si iteratò in Camera supplicetur, & hac verba Commissiom adiiciantur, auff*

scin

sein weiter beschehen Anruffen erlangt / &c. censeatur sub iis contineri clausula transsumendi? & pro Affirmatiua.

13 Pro negatiua.
14 Respondetur obiectionibus.
15 Sententia Commissariorum qualis in hoc puncto.
16 An hac sententia subsistat.
17 An periculo partis quid in praiudicium Commissionis statuere possit Commissarius.
a Instrumenta an probent possessionem. & b.
b Instrumenta an omnia, qua coram Commissario expetit pars, transsumenda.
c Absurdi euitandi gratia sæpe extensio conceditur.

1 CVm † neq; editio, neque transsumptio sine causa fieri debeant, iudicis est cognoscere, an causæ hæ sint sufficientes, necne? Pacian. *de probation. cap. 62. numero. 8. & 9. libro primo.* Et in specie in cõcedenda transsumptione iudicem omnes circumstantias diligenter examinare debere ordinatum. *Recess. imper. Ratisbon. Anno 1576.* Magna enim
2 causa, vt decernatur, requiritur. Eius † autem arbitrium eò restringunt Doctor. vt potius pronunciet Iudex, nõ edendum esse. Pacia. *d. l. numero sexto.* ex ea ratione, quod editio in æquitate consistat, à qua iudicis arbitrium non est alienum. [Vnde dicitur, iudicem ex æquitate posse decernere editionem, Massin. *in l. prima. numero 107. Cod. de edendo.* de quo satis supra *cap. 19.* dictum est.] De cuius tamen sententiæ veritate dubito: maior enim ratio pro contraria sententia militat, fauor scilicet probationis, quem Iudex potius ampliare, quam restringere debet: & eam etiam sententiam iudicem tutò sequi posse puto. Quemadmo-
3 dum † autem multipliciter petitur editio ac transsumptio instrumentorum, ita etiam
4 multipliciter decernitur. Primo, † quando vel euentualiter, vel plane non oblata est originalis productio aut transsumptio, tunc Iudex simpliciter sic interloquitur, Er soll sein angeben in Schrifften glaubwürdig bescheinen / vel er soll die Priuilegia in glaubwürdiger Form verlegen / hoc est, allegans intentum suum in scriptis verisimiliter demonstrare debet, quod vel de originalis, vel legitimo modo transsumpti productione accipi-
5 endum est: nec † sufficit, etiamsi per multos Notarios fiat transsumptio, vt supra traditum
6 *cap. 15.* Quando † pure petitur editio, & requisita editionis supra posita sunt satis probata, Iudex petitioni annuit. In decernenda † au- 7
tem hac Commissione diligenter attendat, in quibus causis petatur. Volunt enim quidam in causis fractæ pacis & pignorationibus, vbi solum possessorium ventilatur, non debere facile inseri clausulam transsumptionis, quia in illis possessorium tantum testibus probandum, [maxime contra tertium, † vtcunque in instrumento dicatur, a
vendidit, tradidit, præsertim si nulli actus naturales vsurpatæ possessionis in eo describantur, *l. pradia.* & ibi Bartol. *de acquirend. possessione.* Lanfrancus de Orian. *in capit. quoniam contra. de probationibus numero 88.* Wesenbec. *cons. 20. nu. 10. part. 1.* Quod tamen aliàs in possessoriis commissiones ad † transsumenda in- b
strumenta sæpe decernantur, demonstrat processus in causa Wirmunt contra Wirmunt / in eo etiam plurimum situm, vt Iudex bene declaret, quæ instrumenta edenda. Sed quæritur, si de eo non plane constet, an omnia edenda, † quæ impetrans expetit, c
hæc res illustrior exemplo, quam disputatione fiet. Extat autem in causa Wirmunt contra Wirmunt / vbi sic hoc discutitur. Secunda quæstio magis dubia esse videtur, an scilicet omnium documentorum copiæ indifferenter & indistincte actrici communicari debeant? pro parte affirmatiua facit, quod de sententia generaliter ac indefinite, absque vlla distinctione loquitur, Von Brieflichen Vrkunden / so in den verschlossenen vnd verpitschirten Kasten / Kisten / Trugen vnd Behältnussen auff dem Schloß N. ligende / vnd in weylandt Herman von Wirmunt Erbschafft gehörig / &c. Quæ sententia cum nihil excludat, omnia videntur inclusa, gloss. *in l. ambiguitatem. Cod. de vsufruct.* facit text. *in l. prima. versicul. & est relatum.* vbi etiam gloss. *ff. de aleator. l. tertia. in fin. ff. de officio præsid.* præsertim cum eadem omnium documentorum sit ratio in eo, quod omnia pariter in hæreditate ipsius H. fuerunt reperta, ideo vel omnia vel neutra videntur communicanda. Præterea mens & voluntas Referentis reliquorumque dominorum (quorum sex fuerunt) videtur talis fuisse, vt omnium documen-

documentorum editionem simul & indistincte fieri voluerint, prout ex votis ipsorum nō obscure colligi potest. Vtuntur autem seqq. rationibus: Primo quod ex propria reorum confessione constet, actricem esse vnicam & legitimam filiam defuncti H. quodq; res quæ sunt patris nunc præsumantur esse filiæ hæredis, allegant Alciat. *præsumpt.* 10. *nu.* 1. *reg.* 1. *per l. siue possidetis. C. de probationibus.* Hinc etiam extare bonorum possessionem vnde liberi. Secundo quod ex actis manifeste colligi possit, Reos ante aliquot annos omnia instrumenta inspexisse, merito igitur actrici quoque (cum præsumptione iuris fundatam habeat intentionem) idem concedi debere, vt æqualitas seruetur. Tertio dato instrumēta hæc omnia esse communia, adhuc tamen actrici editionem eorum faciendā esse, per *l. procurator.* vbi Salycet. & Dd. C. *de edendo.* Quarto licet reus actrici instrumenta sua edere regulariter non teneatur, quod tamen ista regula fallat multis modis allegat Socyn. *in reg.* 112. vbi 14. ponit fallentias, quarum inprimis septima & vltima in nostro casu procedunt. His addi potest & quinta ratio: Quod filia in omnia bona siue allodialia, siue feudalia, mobilia & immobilia sint, immitti debeat, agnatorum contradictione non obstante; Et sic etiam in possessionem omnium documentorum, & literarum, tanto minus igitur de copiis ipsarum, actrici dandis, dubitari potest. Quibus sic positis iam parum obstare videtur, quod Rei contra obiiciunt, (*hic intertexit refutationem argumentorum reorum quæ leuia sunt, ideo responsio omittitur.*) Addit autem post responsionem illam. Ex quibus omnibus de iure cōcludendum videbatur, omnium documentorum copias indifferenter, & sine vlla distinctione actrici dandas esse. Huic quidem sententiæ tanquam iuri & æquitati conformi, ego quoq; accederem, nisi vnica ratio in contrarium me moueret, videlicet, quod ipsamet actrix non omnium documentorum indistincte, sed eorum tantum communicationem petiit, so vber die Güter/Rhenten/Zinß/ vnd Lehen/zu jres Vatters vnnd Mutter seligen Erbschafft gehörig/vnnd darzu dienlich/: auch derē actrix zu außführung dieser Rechtsfertigung notturfftig: id est: Quæ bona, prouentus & feuda patris & matris defunctorum hæreditatem concernunt, iisq; conueniunt, & quorum actrix ad expeditionem huius causæ indiget. Prout passim ex actis, præsertim vero ex Duplicis actricis 3. Octobris, an. 67. sub *n.* 57. *in* §. Vnd mag sonsten. *& in* §. Damit aber/rc. item in petitione pro commissione 13. Decemb. anno 68. sub *n.* 62. expresse videre licet. Vnde putarem d. sententiam Cameræ optimo iure, & sine cuiusquam offensione vel præiudicio, ad ea documenta tantum, deren actrix zur außführung dieser Sachen bedörfftig/vnd die darzu gehörig/ restringi ac declarari posse; hac potissimum ratione, cum verisimile vix esse possit, iudicem in d. sententia vltra petita ab actrice pronuntiare voluisse: Iudex enim fatuus esse dicitur qui vltra petita pronuntiat, Roland. *cons.* 53. *nu.* 7. *vol.* 2. Alex. *cons.* 163. *n.* 5. *lib.* 2. Mynsing. *respon.* 3. *n.* 15. *decad.* 1. Marant. *par.* 6. *tit. de sententia. nu.* 61. Vt igitur absurdum euitetur, concludo dictā sententiam iam dicto modo restringendam, ac declarandam, vel nouam commissionem desuper decernendam esse. Cum neminem lateat absurdi vitandi causa † extensionem & restrictionem interdum fieri posse, vt not. Alex. de Imol. *in l. sed si hac.* §. *liberos. ff. de in ius vocando,* facit *Clement.* 2. *in princ. de magist. c. in Genesi. de elect. c. quidam. de iureiur.* cum [similibus.] d

Sed † quæritur, si commissio contineat hæc verba, Commissarium ordinatum esse, Zu auffnemmung vnnd verhör aller der Zeugen/ kundtschafften vnd beweißthumb/die er darüber verzustellen/verhören zulassen/ vnnd darzuthun verhabens: hoc est, ad recipiendum, & examinandum eos testes omnes, quos desuper producere ac examinare facere statuit; an sub iis verbis clausula transumendi comprehendatur? qua de re grauiter non ita pridem in ardua causa R. contra Z. disputatum, & cum aduersa Pars nollet sub illis comprehendi, impetrans his fundamentis se defendebat. Primo, † quia verbis testium adiiciuntur generalia verba, quæ commodissime ad instrumenta transferuntur, & sine pleonasmo ad testes solos referri non possunt. Secundo, quod videatur verisimile iudicem ad curandos 8 9

dos sumptus hæc coniungere voluisse. Contraria Pars † primo replicando obiiciebat, cōmissionem nullam illius rei facere mentionem, proindeque non extendendam, quod & iis confirmatur, quæ supra de stricto intellectu huius rei disputata, vbi demonstratum ad hunc punctum commissionem non extendi ordinariam, quantumuis generalis illa habeatur. Prætendebant secundo, se non ad hoc à Commissario citatos, & ideo cum non instructi venissent, petebant se eo non onerari aut grauari. Habitis † hinc inde variis disputationibus Commissarii tandem interloquūtur, punctumque hunc tanquam disputabilem ad Cameram remittendum ducunt, hoc modo: weil der punctus literariorum documentorum etwas disputierlich/wollen sie denselben ans Cammergericht remittiert haben/ hoc est, quia literariorum documentorum punctus aliquatenus disputationem mouet, eundem ad Cameram remittunt. Pars impetrans interim in Camera petiit tertiam dilationem & nouam commissionem pro examinandis aliis testibus, cui & petitio ꝓ transumendis instrumentis adiecta fuit: ad cuius petitionem commissio & dilatio decernuntur. Cum itaque de nouo hæc commissio expedienda, Partes iterum pristinam disputationem resuscitant, an scilicet sub verbis generalibus comprehenderetur & hæc clausula: nihil enim noui in hac commissione, nisi vt alii testes examinarentur, continebatur. Pars itaque impedire volens vtebatur hoc argumento: Non debere excedi formam commissionis. Commissionem autem hanc nihil plus habere, quam priorem. Ergo iudicem priori acquieuisse, eique inhærendum declarasse videri, alias adiecisset clausulas, instrumentorum transumendorum decretis annecti solitas. Pars vero † impetrans vrgebat transumptionem prætendens, se in specie supplicasse pro commissione, & petiisse addi clausulam ad transumendum instrumenta, & in commissione ad ipsius petitionem hæc verba adiecta: vnnd darauff seinen weitern beschehene anruffen vnd begeren nach erlangt. h. e. iuxta implorationem & petitionem suam consecutus est ac obtinuit. Cum ergo sententia petitioni conformis præsumatur, sequitur sub hac noua commissione declarationem contineri, & hanc commissionē literariorum documentorum. Vidisse quippe præsumitur iudex satis clara esse verba prioris commissionis, alias declarasset, quod cum non fecerit præsumptio est, illum priori in ꝓposito perseuerasse: non enim in claris opus fuit declaratione. Sed verior videtur prima opinio. Primo, † quia quotiescunque commissio in optima forma cum communi decernitur, semper adiicienda clausula transumptionis instrumentorum, in qua, quomodo se in integro hoc actu gerere debeat, Cōmissario iniungitur: quæ clausula cum hic desit, etiam effectus deest: non enim iudex temere sine aliquali instructione instrumentorum transumptionem solet demandare. Secundo expresse constat in prima supplicatione non fuisse petitam clausulam transumendi, quia si petita fuisset, tum vel commisisset, vel denegasset Camera in decreto, prout quotidie fieri videmus, quod hic factum non est. Non † obstat tertio, quod petita in renouatione: nam pars hoc casu non fuit audita, & ita de causis, an sufficientes ad transumptionē, nec à parte exceptū, nec à iudice cognitum fuit. Et quamuis generaliter concesserit auff sein begehren erlangt/tamen adiicitur, quid obtinuerit, vt scilicet noui testes examinentur: alia itaque exclusa censentur. Et sic de iure pronunciari in hoc casu potuisse puto. Commissarii † tamen sic interlocuti sunt, præmittendo ante ideo nō transumpsisse, qa ad hoc Partem non citauerant. So wöllen sie doch nun mehr vermög vnnd in Krafft der gemeinen wort/so in der Commission befunden/auch der außgangenen Ladung/die brieffliche vrkunden/so jnen fürbracht/periculo producentis, & saluis quibuscunq; exceptionibus, si quæ parti aduersæ de iure competant, auff vnd annemmen/vnd die Zeugen/so der Recognition halber vorgestelt/beeyden. h. e. se nunc demum vigore generalium verborum in commissione expressorum, nec non emanatæ citationis, literaria documenta coram ipsis producta periculo producentis, &c. transumere, ac testibus recognitionis causa accersitis iuramentū deferre

deferre velle. Contra quod Pars aduersa pro-
16 testata est. In quo† tamen aberrasse videntur: aut enim potuerunt transumere instrumenta, & male fecerunt, quod prima vice non citauerint Partem: aut ipsis non competiit, & similiter perperam ab iis actum, quod iam citarunt, cum, vt ipsimet fatentur, de sua Iurisdi-
17 ctione dubitent. Secundo† licet dici possit periculo Partis hoc fieri, tamen in Commissarii potestate non est, aliquid contra naturã actus statuere periculo Partis: alias enim quęuis ipsi licerẽt periculo Partis. Periculo pot⁹ Commissarii hæc fieri dicere debebant, cum ipsis excedentibus fines mandati pœnæ immineant maximæ. Ac fuerunt in hoc sibi cõtrarii Commissarii: rem enim pro declaratione ad Cameram remiserunt, & tamen delata re ad Cameram, aut non accepto à Camera responso, instrumentorum transumptionem susceperunt: mala etiam causa adiecta, quasi prius ideo omissum, quod Partes ad hoc non erant citatæ, cum tamen priori decreto rem ipsam circa commissionem dubiã dicerent.

CAPVT XXIII.

Quando in optima, quando vero in meliori forma decernat.

SVMMARIA.

1 *Commissio in optima & meliori forma, quare sic dicatur, & in quo reliquis præferatur. n. 2.*
3 *Verba hæc in meliori & optima forma, quid differant.*
4 *Origo horum terminorum, & quo fine stylo recepti sint.*
5 *Commissione in optima forma, quid plus tribuatur Commissario, quam commissione in meliori forma.*
6 *Receptor & examinator testium quid differant.*
7 *Opinio quorundam de commissione in optima forma, & n. 10.*
8 *Commissionibus in communi forma opponuntur commissiones in meliori seu optima forma, & quid inter vtrasq; intersit, declaratur.*
9 *Effectus commissionũ in optima forma, quam effectus commissionũ in communi forma longe maior est.*
10 *Commissiones in communi, meliori & optima forma quid inter se distent, & quod clausula ocularis inspectionis referatur sub communi forma.*
a *Clausula commissioni adiecta compellendi, clericos nõ complectitur.*
b *Clausula* brieffliche Vrkunden / *an sit in communi forma.*
c *Si commissio in optima forma decernatur an instrumentum & ocularis inspectio veniat.*

VAria † diligentius rem perpendenti circa hæc vocabula occurrunt dubia, quid scilicet sub hisce comprehendatur, & quare sic dicantur. Ego sic dici arbitror, quod reliquæ commissiones communiter decernantur, hæc autem non aliter quã cum legitimæ & eę singulares subsunt causæ. In quo† autem hæc melioratio, (vt ita loquar,) reliquis commissionibus præferatur, non video: eandem n. vim circa instrumenta consequitur Commissarius, quam circa examinationem testiũ habet, nec quid magis continet hæc commissio altera: cum enim paribus passibus ambulent, testes & instrumenta, quoad vim Commissario datam (nisi manifestissime diuersitatis tradatur ratio) merito simul consistere dicuntur. In quo † autem hæc duo differant in meliori & optima forma, inuestigatu difficilius est. Et sane si ordinationes & recessus visitationũ inspiciamus, promiscue videntur vsurpari. Nam in recessu *Visitationis Anno* 1573. *in* §. mit was gefahr/ refertur cõmissio in meliori forma, ac vertitur id postea hoc modo, in besser form / quod vocabulum apud nos optimum significat. Secundo *Memorial. visitat. Anno* 1573. §. Vnd dieweil. vbi prædictus recessus allegatus dicit, commissiones in optima vel meliori forma debere decerni, quæ vocula, VEL, videtur coniungere. Et subiungitur ibidem; Wann sie commissiones in optima forma bitten: tunc allegari causas debere. Subiicitur, Sonsten soll jnen die Commission in meliori forma nicht erkent werden. Ecce quod in initio dixit in optima, in fine appellat meliori forma. [Similiter in vltimo Deputationis recessu *Anno* 1600. *fol.* 85. Commissiones in meliori & pleniori forma vocãtur, da brieffliche Vrkunden auffgenommen / exemplirt vñ sigilliert comparirt werden. [Tertio interpretes vtuntur hisce terminis promiscue: sic Gail. *li.* 1. *obs.* 96. *n.* 7. dicit Commissionem in optima forma ad recipienda & transumenda instrumenta decerni: *paulo post n.* 7. addit in optima vel pleniori forma. *obs.* 94. *n.* 1. coniungit in optima vel meliori forma & dicit esse, quando documenta transumuntur. Et sic confunduntur hi termini, quod cum mihi scrupulum sępissime mouisset, de hisce diligentius

4 inquirendi causam nactus sum. Re†enim penitius inspecta, & origine horum terminorũ, quo scilicet fine stylo recepti sint, considerata, differentiam subesse nemo recte negauerit, cum diuersitas nominum diuersitatem rei de iure necessario arguat, per ea quæ *supra libro primo, part. 1. c. 1. tradita sunt.* Et ex ipsa phrasi manifeste apparet alterum ab altero differre, & vnum ab alio non secus ac comparatiuus à superlatiuo excedi ac superari. Unde†in
5 specie aliquando à magnis viris arbitratum est; commissione in meliori forma decreta; nihil præter nudam transumptionem Commissario, cæteris omnibus exclusis, concedi. In optima autem forma concessa, plenissimam tribui facultatem non solum transumendi instrumenta, sed etiam cogendi ad recognitionem, puniendi contumaces, ac omnia alia faciendi, quæ ipsi iudici, quoad hũc actum, concessa de iure dicuntur. [Cum quo videtur & concordare, quod assessor quondam Cameræ ad hunc nostrum locum propria manu asscripsit: Cõmissio in plenissima & optima forma, tribuit Commissario potestatem compellendi tertios ad edendum; in communi forma non tribuit hanc potestatẽ, sed commissio in meliori forma concurrit cũ clausula briefflіche Vrkunde zu transumiren. Huic videtur conueniens formula, & quæ explicationis gratia eidem adiiciuntur, in decisionibus Cameræ, verbo: Commissio in optima forma: hisce verbis: Cõmissio in optima forma decreta, in causa Borckhauß contra Bernfeldt 29. Ian. anno 73. tenor commissionis erat: Alsdann die Zeugen in gewönlich Gelübdt vnd Eydt / auch alle vnd jede briefflіche Vrkunden / so zu solcher beweisung dienstlich vnd noth / was deren auff ewer Erfordern / oder sonst von der Producenten wegen für euch gebracht vnnd gelegt worden / auff vnnd annemmen / vnnd ob auch deren zu Zeugen benanten Personen einen oder mehr auff ewer vorheischen nicht erscheinẽ / oder Kundtschafft thun vnnd zusagen / auch die briefflіche Vrkunden vor euch zulegen sich sperren oder widern würden / in was Schein das geschehe / diese bey zimblicher Peen der Rechten darzu zwingen: hoc est: Et testium solita iuramenta, etiam omnia & singula documenta ad hanc rem spectantia, quotquot illorum, vel vobis ipsis expostulantibus, aut producentium nomine coram vobis producta & exhibita fuerint, acceptare, & si forte vobis in testes nominatæ personæ, vna vel plures ad vestram citationem comparere, veritatemque deponere, vel etiam vobis documenta exhibere recusent, quacunque ratione id fiat, eos conuenienti iudiciali pœna vrgeatis. Cõmissio datirt 29. Ianuarii, anno 73. Nota tamen, quod commissio in optima forma hoc non operatur, vt compelli possit aduersarius, vt edat sua instrumenta, sed tantum tertius. Nec etiam illa clausula compellendi testes,† comprehendit clericos. Sic etiam ta- a
lis Commissarius in optima forma, non potest tantum non cogere clericos, vt sine præeunte requisitione superioris deponant & testificentur: sed si clerici etiam examinandi sunt, iidem etiam in Camera cum petitione commissionis nominandi, vt possit prædicta clausula commissioni inseri. Vide commissionem in causa Speyer contra Speyer quam expediuit D. R. Procurator. Sic apparet, commissionẽ cum clausula briefflіche Documenten zu transumiren / esse in communi tantum forma,†non in optima. Quamuis Gail. *lib. 1.* b
obs. 94. & 96. contrarietur: vide Abschied *an.* 73. §. 6. Mit was Gefahr / & ita in causa Wildeßhausen contra Oldenburg decretum: Ist cõmissio cum clausula briefflіche Vrkunde / etc. in communi forma erkant 28. Febr. an. 90. idemq; Tilman. de Benig. *obs.* 20. *par.* 4. vide recessum imperii an. 76. nã Commissarius hoc in casu nõ potest compellere aduersariũ, aut etiã tertiũ vt sua edat instrumẽta.] Et hęc†dif- 6
ferentia ex eo videtur originem duxisse, quod de differentia inter Receptorem & Examinatorem testium traditur: plane enim quoad potestatem non conueniunt: Examinator enim nihil amplius potest, quam examinare: Receptor vero, præter examinationem, plurima; & omnia ea, quæ iam commissionibus in optima forma asscripta sunt: vtpote punire contumaces, vt supra dictum est. Vereor tamen vt illa distinctio subsistat, si n. hęc differentia inter has phrases in meliori &

optima

optima forma statuenda, certe etiam testium examinatio sic erit distinguenda, vt, quando nuda examinatio cõmittitur, dicatur in communi; quando vero receptio, in meliori vel optima forma.

7 Sunt itaq; alii † qui commissiones in optima forma arbitrantur esse, si Cõmissario detur vis & potestas, largissime omnia faciendi, quæ ipsa Camera posset, hoc est, non solum mandatis pœnalibus vsque ad bannum procedendi, sed etiam in bannum declarandi, incarcerandi, &c. Et hinc quidam cum huius rei exempla non extare videant, (vt nec extant, cum, vt dicetur, in rerum natura talis forma quoad Cameram nunquam fuerit) existimant, quod in Camera Imperiali, quoad prolationem verborum nunquam commissiones in optima forma decernantur, sed casu, quo instrumenta transsumenda sunt, sententiam sub communi forma cum clausula tamen ad recipienda & transsumenda instrumenta fieri, & id (vti ex relatione aliorum percepisse dicunt) ea de causa fieri solet: ne si in optima forma commissio ipsa decernatur, nimium ob verba hæc (vti vocant) prægnantia Commissario laxentur habenæ: maioremque, quam par sit, is sibi vendicet authoritatem, & proinde in infinitum forsitan eadem extendatur. Conseruatur itaq; hac ratione præeminentia ipsius Cameræ, ne omne ius à se abdicasse videatur, cum alioquin etiam in concessionibus Iurisdictionum semper authoritas concedentis censeatur præseruata illæsa: iuxta tradita à Bald. *in leg. qui se patri. num. 10. ad fin. versic. item in concessiu. Cod. vnde liber.* Grammat. *in decision. 30. numer. 3. & num. 11.* Bald. *in capit. 1. in princip. num. 2. de his, qui feud. dare poss.* & idem Bald. *in consil. 326. Rex Romanorum in fin. libr. 1.* Vbi dixit, quod si Papa vel Princeps committit Iurisdictionem alicui, nihilominus retinet sibi eandem & maiorem. Quam † tamen sententiam non puto 8 in Camera receptam. Vnde enim quæso conicitur differentia inter cõmissionem in communi, & optima seu meliori forma? Nonne textus supra allegati dicunt, cum instrumenta transsumenda, & causæ sufficientes allegantur, non commissiones in communi, sed in meliori vel optima forma decerni, quomodo ergo distinguitur optima ab aliis? Reliquæ omnes ordinariæ, ocularis inspectionis, testiumque examinationis, sunt in communi forma. Gail. *d. obseruat. 96. num. 2.* Et regulariter & cõmuniter ita vocantur nulla adhibita distinctione, an clausula adiiciatur, Da sich aber jemandt sperren oder wegern wird / dieselben bey zimblicher peenen der Rechten / etc. Et hæc clausula, vnd sonsten alles anders thun / etc. (quæ sane præter banni pœnam fere omnia complectuntur.) Hisce opponuntur cõmissiones in meliori seu optima forma: & quæ illæ sint, declaratur à textu Visitat. quando scilicet instrumenta sunt transsumenda. Quomodo ergo dicemus tales commissiones in optima forma in effectu nõ decerni? Ego sane non puto aliud statuendum, nisi alia definitio seu explicatio illorum verborum: *melioris forma:* reddatur, quæ tamen ex Cameræ ordinatione aut Recessibus Imperii, & visitationum iure non colligitur: sunt enim iuxta illas synonyma, *Ist commission in optima forma vel meliori erkendt.* Et clausula transsumptionis, recognitionis, comparationis, &c. instrumentorum adiecta, facit meliorem formam. Et si in communi forma decernitur instrumenta transsumi, quorsum quæso differentia? cum enim cum testibus petuntur transsumi instrumenta, tale sæpe decretum dari solet, Ist gebettene commission, jedoch allein in communi forma erkennt. Ecce si non meliorem formã sub instrumentis comprehendi dicamus, expresse sub tali decreto optimam formam comprehendemus, quod tamen à stylo alienum esse, notissimum est. Et ne quis illa de stylo Cameræ sic dici, & secus esse de iure communi existimet, hoc addo, Recessum *Visitationis Anno 1573.* §. mit was gefahr / expresse dicere, tales commissiones in optima forma decernendas, quales à iure communi & practica conceduntur. At † de 9 effectu loqui se dicent: quis quæso potest esse effectus, nisi forte is vt Commissario tribuantur ea, quæ supra illis, quibus commissiones in optima forma cõceduntur, secundum quosdam tribus diximus, hoc est, vis ac potestas maxima. Anne autem Camera hanc

ideo denegare ne maior fiat licentia, debeat Commissario? Minime gentium. Indulget enim (etiam in illis commissionibus, quas in communi forma esse, & ne scintillam quidē optimæ formæ habere dicuntur,) fere omnē potestatem, quam ipsa habet: sola banni declaratione excepta, vt supra dictum. Et cum licentia illa in Commissario ob pœnas, quas male procedentes merentur, satis compescatur, non opus est ea, quæ iure concessa sunt, tollere. Nec obstat, quod dicitur, authoritatem Cameræ eo minui. Nam id nobis minime, nisi aliæ adducantur rationes, persuaderi patimur: reseruat enim Camera sibi satis authoritatis eo ipso, quod ipse Commissarius ipsi subsit, & plurima referre cogatur: nec incognitum est iurisdictione etiam omnimoda cōcessa, cumulatiue nō priuatiue datam. Cōsistit ergo, & in excelso loco ab hoc fulmine tuto manet Cameræ authoritas, etiamsi in optima forma decernat, & impertiatur commissiones, liberam potestatem Commissario dando, quæ omnia latius ex iis, quæ *supra lib. 3.* dicta sunt, elucescunt, quo lector remittitur.

10 Alii † hanc rem sic explicari putant, commissionem in meliori forma esse; cum præter commissionem in communi forma, additur clausula ocularis inspectionis, vel instrumentorum transsumptionis: quod & probabilem habet rationem, quia dicitur: Ist commissio in communi forma, & additur, Doch cum clausula, den Augenschein einzunehmen / vel cum clausula Brieffliche Vrkunden zu transumirn erkendt. Ecce hic differētia: nam commissiones in cōmuni & meliori forma, clausula illa adiecta, factę videntur meliores. In optima vero forma decerni putant, cum commissiones omnis generis, videlicet testium examinationis, ocularis siue terminorum, siue carceris inspectionis, siue instrumentorū transsumptionis simul petuntur: & ad eam petitionem generaliter decernitur. Ist gebettene Commission erkennt: nam hoc clausulam in optima forma, importare putant. Quæ licet splendide sic dicantur, cum tamen in Camera existimatum, clausulam ocularis inspectionis referri sub communi forma, vt constat ex Gail. *d. loco.* Et in exhibitis dubiis in comitiis Anno 94. quod & habet rationē: quia melior forma semper aliquid singulare habet, quod probari debet: verbi gratia, periculum, quod instrumenta nō possint transmitti: quale non est in oculari inspectione: illa enim sine allegatione etiā causæ petita, semper fere decernitur: nec facile, vbi testium examinatio admittitur, commissio ocularis denegatur. Secundo, quod ordinatio aut recessus ne vnico verbo huius rei faciant mentionem. Concludendum ergo existimo de stylo has distinctiones posse obtinere. Recessibus autem Imperii inspectis, communē à meliori vel optima forma discerni, quod communis decernatur in omnib. exceptis literariis documentis, quæ dicitur in optima vel meliori. [Illud colophonis loco quæritur: Si † simpliciter commissio in optima forma petatur: an subintelligatur clausula transumendi instrumenta, & ocularis inspectionis? Decis. Cameræ expresse decidunt, quod non: sed in specie hæc nominari, & vt Commissioni hæ clausulæ inserantur, peti debere.] Quæ tantisper, donec resolutio Statuum nobis impertiatur, animi gratia discussisse sufficiat. [deco autē amplius post primam editionem hoc saltem sancitū in recess. deputat. anno 1600. fol. 43. §. Wir erklären/auch setzen/vnd ordnē/ vnd wöllen/ daß hinfuran wañ commissiones außbracht/potestas transsumēdi, &c. nicht in communi, sondern allein meliori forma zu verstehen seyn soll.]

CAPVT XXIV.

De Citatione Commissarii.

SVMMARIA.

1 *Transsumptio instrumentorum cum facienda est, partes ad hoc citandæ sunt, & quæ sit huius ratio.*

2 *Editio Instrumentorum cum facienda est citandi omnes sunt, quorum interest, alias non datur fides. num. 3.*

4 *Citatio partis an necessaria sit, si ex Archiuo aliqua instrumenta transumenda sint? cuius rei quatuor diuersæ traduntur Dd. opiniones. nu. 5. 6. 7. & 10.*

8 *Cameræ ex Archiuo cum aliquid transsumendum est, an citatio requiratur? concluditur negatiue. nu. 9.*

11 *Transsumptio propter periculum, quod in mora est, etiam non citata parte fieri potest.*

12 *Citatio hæc quo fine fiat.*

13 *Citatio facta præsumitur in antiquis, etiamsi factam eam esse Rotulo non sit insertum.*

14. Cita-

14 *Citatio dupliciter fit, vel in præsentia, vel per edictum.*
15 *Personæ, apud quas literaria documenta extant, citandæ sunt, ac inter eas distinguitur.*
16 *Personæ extra imperium constitutæ an citari queant.*
17 *Casus de ciuitate extra imperium constituta, cum ciuibus obligata, habente instrumenta, quomodo petenda eorum transsumptio.*
18 *Partibus consentientibus, vt transsumptio in loco extra imperium fiat, an commissio ad eum locum decernenda sit?*
19 *Contra tertium extra imperium commorantem, commissio directe decerni non potest.*
20 *Personis extra imperium constitutis edere instrumenta nolentibus, quomodo consulatur partibus.*
21 *Instrumentum ex longinqua regione allatum habens debitam & publicam formam fidem facit.*
22 *Testes hic citandi sunt & quo fine.*
23 *Instrumentorum fidei derogatur testibus.*
24 *Pictor an ad actum transsumptionis citandus?*
25 *An, si commissio non iniungat, pictor à Commissario proprio motu adhiberi possit?*
26 *Partes impetrantes citandæ?*
27 *Citatio opportuno tempore facienda.*
28 *Transsumptio regulariter in loco vbi instrumenta sunt, fieri debet: Quod quomodo intelligendum sit traditur. nu. 29. & 30.*
31 *Societatis alicuius etiam finitæ libri præsumuntur esse in loco, vbi administrata fuit societas.*
32 *Mercator non tenetur alio loco edere, quam domicilij.*
33 *Translatio instrumentorum ad alium locum quam domicilij periculo petentis fieri debet, eoque nomine cautio præstanda est.*
34 *Citatio actis non insinuata fidem non facit, nisi in antiquis.*
a *Citatio an exigatur cum instrumentorum secunda productio fit.*
b *Commissarij deputati ad extrahendum sunt medij executores.*
c *Commissarius an cum citatione in hoc actu copiam commissionis vna mittere cogatur.*
d *Instrumenti transsumptio aliquando in Ecclesia fit.*
e *Copiam instrumenti, si potest, semper mittit Commissarius ad edentem.*
f *Excusatio Partis, quod libri ad ipsum deferri non possint, attenditur.*

POst iudicis decretum, commissio hæc in optima vel meliori forma Commissario traditur, qui ea accepta, de citatione emittenda sollicitus esse debet, in quo considerabit primum, vt nuncium sibi quærat, eumque iureiurando astringat ad eum modum, qui supra libro secundo est traditus, quo breuitatis gratia beneuolum lectorem remitto: & per eum personas ad hunc actum requisitas citari faciet: quæ in quinque classes recte distribui possunt. Primo † enim Partes, cōtra 1
quas petitur transsumptio, necessario citandæ sunt. Felin. *in c. si instrumenta. n. 6. de fid. instrum. ibi num. 7. & seqq.* plures limitationes addit. Nec sine ea, sola iudicis authoritas sufficit. Decius. *cons. 36. n. 2. & cons. 42.* Hyppol. de Marss. *sing. 81. incip. animaduertas. Dd. in auth. si quis in aliquo C. de Edendo.* Alex. *cons. 112. vol. 4.* Franciss. Marc. *decis. 45.* Schrader. *de feud. part. 10. sect. 12. n. 21.* Iariss. Bursat. *cons. 233. n. 11. & cons. 370. n. 60.* [Gilman. decis. Cameræ *lib. 2. decis. 40. nu. 73. & 77.* citatio autem hæc non solum cum prima sed & cum vlterior productio instrumentorum fit, † exigitur: quod notatum in causa a
Straßburg cōtra Straßburg / cuius vestigia extant *form. 12. cap. 5. hoc lib.*] Ratio autem huius rei est euidens: Idem enim hic, quod in testibus obtinere debet: paribus enim passibus ambulant, ac à testibus ad instrumenta licite argumentamur. Menoch. *consi. 251. n. 19.*
Secundo, † Iuuatur id & eo, quod ad faciendam editionem omnes citandi, quorum interest. *l. nam ita de adopt. l. de vno quoque. ff. de iud. c. cum P. tabell. de fid. instr.* Panorm. *in c. vlt. de test.* Rota *decis. 4. in antiq. 10.* Socin. senior. *cons. 194. num. 8. lib. 1.* Couarru. *c. 21. in pract. quæst. num. 4. vers. tertio exigitur.* Menoch. *cons. 732. num. 6.* Crauet. *cons. 592. num 15.* Mascard. *concl. 1388. volum. 3.* alias † non datur fides. Crot. *cons. 34.* 3
num. 10. nec creditur, nec valet, *consil. 333. num. 11. volum. 3.*

Nullius aūt magis interesse videtur, quam Partis contra quam fit transsumptio. An autem † hæc citatio requiratur, si ex Archiuo 4
aliquo instrumenta transsumenda sunt, inter interpretes non conuenit: Sex enim possunt statui opiniones. Prima † est eorum, qui sim- 5
pliciter citationē nō exigi tradiderunt. Felin. *in c. ad audientiam.* Bald. *in c. 1. in fin. de fid. instrument.* Iacob. Puteus *in mat. con. fin. n. 10.* [Franc. Monald. *cons. 5. n. 5.*] hac ratione moti, quod in Archiuo omnis præsumtio doli cesset. Secunda † opinio huic plane contraria, citationē re- 6
quirit, per *auth. si quis in aliquo. C. de testib.* [tenet Franciss. Marc. *decis. 70. in princip. part. 1. & ibi citat ca. 2. cap. significauit. c. Albericus de testib. cap. fin. de fid. instrum. l. si quando. C. de testib. l. publicari C. de testam.*] Alciat. *in l. procurator. n. 4. C. de edend.*

Et hæc

Et hæc videtur in praxi receptior esse: citantur enim Partes quotidie à Cõmissario, cum instruméta ex Archiuis publicis transsumuntur, idque in ipsa commissione sæpissime iniungi solet.
7 Tertia † opinio præcedentes duas fœdere distinctionis conciliare tentat. Distinguit enim inter Archiuum regium & Archiuum regni, cui præest Cãcellarius regni. Molin. §.5.*nu*.35. Quale etiam in Germania potest statui Archiuũ Imperatoris, & Imperii, quod supra triplex esse diximus, & in hoc citationẽ non requiri, existimant. Ratio videtur hæc esse, quod omnes, hoc casu editionem ex Archiuo petentes, videantur subditi: statuunt autem Dd. si inter subditos Principis exemplaria petantur, tunc valere transsumptionẽ à præfectis Archiui Principis, sine citatione factam. Bald. *ad c.1.de fid. instrum. in fin.* Felin. *in cap.ad audientiam.col.5 de probat.* quod & hodie, cum ab Electore Moguntinensi editio petitur, obseruatur: Is enim solet sine vlla citatione edere copiam Instrumentorum, eamque propria manu subscribere.
8 An autem † illud ad tertiam speciem Archiui Imperatoris, Cameră scilicet Imperialem referri debeat, non incongrue quæritur? Et videbatur dicendum quod non: traditur enim in Archiuis Curiarũ, etiã Regiarum, citationẽ requiri. Molin. *d.lo.*
9 Contrarium † tamẽ verius est, & obseruatur in Archiuo Cameræ: quia nulla potest dari diuersitatis ratio. Camera enim ordinariam habet Iurisdictionem. Molinæus quoq; idem confirmat, dum iudicibus omnium supremis tribuit: proindeque cum in Camera priuilegia ibidẽ insinuata, petuntur transsumi, nulla citatio præcedere solet. Aut sunt inferiorum Archiua, inter quos omnes, post Reges supra enarrati, recte referuntur: & ad hos secundam opinionẽ recte accommodari posse
10 existimo. † Quarta [est opinio Marci *d.loc.* qui putat tunc posse sine citatione partium transsumi instrumenta, si extrahuntur per eundẽ Notarium, qui recipit, & allegat textum *l.vnũ ff.de test am.* & alia. Rot. *in not. sub tit. de fid. instrument. decis.*1.& 3. Et ibi etiam tenent, quod isti Commissarii, qui deputantur ad extrahen-
b dum, non sunt † nisi medii executores, & nõ tenentur vocare partes, nisi aliter in commissione caueretur, sequitur Francisc. Marc. qui licet quæstionẽ principalem de Archiuo formet: tamen duæ hæ postremæ opiniones etiã ad ordinarias posse referri videntur. Quinta] opinio, ob magnam hanc diuersitatẽ ad consuetudinem respicere iubet. Bald. *in authent. si quis in aliquo. C. de edendo.* Mynsing. *in cap.1.n.*34. *de fid. instrum.* Alex. *consi.*65.*vol.*1. Purpurat. *consi.*402.*n.*7. Bursat. *consi.*370.*nu.*61. Cantiuncula *cons.*21.*n.vlt. per c.cum dilectus. de fid. instrum.* Cum ergo consuetudo Cameræ sit, vt citetur, eam obseruabit Commissarius. Et hæc, † quæ de 11
citatione dicta sunt, tunc demum locum habent, cum ordinarie proceditur: si autẽ summum periculum in mora esse iudex vel Commissarius videret: verbi gratia, Mercatorem quendam in Belgio habitantem, in Angliam abitum parare, vbi ad editionem cogi nõ potest: hoc sane casu, non citata Parte transsumptionem facere posse concluditur. Tempore enim necessitatis, & vbi periculum in mora est, receditur à regulis iuris communis, per ea, quæ supra sunt tradita, & in specie nostra prodidit Innocent. *in c. fin.* & Mynsing. *in ca.*1. *nu.*33. *de fid. instrum.* Angel. *in d. authent. si quis in aliquo. C. de edendo. & not.* Purpur. *consi.*402.*nu.* 7. vbi & alias limitationes adfert. Citatio † au- 12
tem illa ad hunc finem fit: primo, vt recognoscantur sigilla à parte citata. Secundo, vt Adiunctus præsentetur, qui cum Commissario collationi intersit. Tertio, vt contra testes ad recognitionem citatos excipi ac protestari possit. Quarto, vt interrogatoria exhibeantur. Circa hanc † tamen citationis materiam, 13
obseruandum est, quod licet Rotulo inserendum, Partem esse citatam: si tamen Rotulus sit antiquus, ac Commissarius mortuus, etiamsi id expresse non dicatur, citationem tamen factam esse præsumitur. Duplici † au- 14
tem modo potest fieri citatio, vel in præsentia, vel per edictum. In præsentia fit ordinarie: per edictum tunc, si certo non constet, quorum intersit, *c.vlt. de Elect. lib.6. gloss. ibid. l. si eo tempore. 6. C. de remiss. pign.* Decius *in l. fin. C. de Edict. D. Hadr. tollend.* Idem Bald. & Angel. tradidisse refert Mynsing. *in c.1. nu.*35. *de fid. instrum.* Cantiun. *cons.*21.*nu.*17. Corn. *consi.*333.*nu.* 5.*vol.*1. [An vero cõmissionis copiam mittere debeat

e debeat † videndum, & idem hic quod de testibus statuendum videtur, vtrumque tamen seruatum, nam transmissa in causa Honstein contra Bentheimb / *form.5.cap.3.* Non missa, sed scripsit se suo tempore monstraturum, in causa Isenburg/de quo dicit, *dict.loco.form.8.*]

15 Post hæc citantur † personæ apud quas extant literaria documenta: quæ cum (vt supra dictum est) aut publicæ, aut priuatæ sint, distinguendi sunt aliquot casus. Aut enim sunt ecclesiastici, aut seculares, aut mediate, aut immediate Imperio subiecti, aut plane à iurisdictione Imperii exempti. *de quib. supra part.* 1. egimus, quæ hic omnia referre superuacuum esse putamus: specialia ergo quæ huc faciunt

16 recensenda. Et quidem † primo de his, qui extra imperium sunt constituti, magna est quæstio, & si actor sit, qui ad fundandam intentionem Rei instrumenta edere cogitur, locum habere citationem, arbitror: quia actionem contra Reum instituendo consensit in iurisdictionem, proindeq; ad omnia connexa obligatur, & nisi pareat, potest in contumaciā à iudice circa principalē causam

17 mulctari. Sed † maior dubitatio est, si ciuitas extra Imperii limites cōstituta, alium habens superiorem, pecuniam mutuo accipiendo, se vna cum ciuib. suis obligauerit, & hi ciues in imperio ratione illius debiti conuenti, allegant priuilegia, quæ quidem sibi, non autem ciuitati conueniant: vt breui factum esse memini, in cōtrouersia quadam in Camera pendente, in qua instrumenta quædam & priuilegia talia allegata sunt, Magistratus autem se pro interesse intromisit, quid hoc casu circa actum transsumptionis statuendum? certe cum hic Magistratus aliquo modo sit interessatus, & ita suspectus, mutui compassus, vel iuris subsidiales non videntur facile decernendę, sed per Commissarium rem expediendam: quantum enim intersit, bene & legaliter describi instrumenta docent supra tradita: & sic ad euitandā fraudem, Commissariū posse deputari putarem. Quia enim pro interesse se intromisit, videtur in iurisdictionē Cameræ consensisse, & ideo teneri edere instrumenta ad instantiam, præsertim si ad defensionem ciuium spectent: sunt enim illa priuilegia quasi communia. Quod si tamē id renueret Magistratus, nec in hanc rem consentire vellet, recte (vt opinor) faciet impetrans, si peteret literas mutui compassus ad omniū superiorē, vt ex prædicta causa, vel per Cōmissarium à Camera deputatū priuilegia transsumi ipse permittat, vel ipse Commissarium deputet, qui sumptibus vtriusque partis legitime actum transsumendi perficiat. Quam petitionem etiam locum habituram non dubito: id enim, cum in teste receptum sit, etiam hic obtinere puto. Et licet dici posset, hanc quoque viam fore suspectam, quod Dominus suis subditis semper magis fauere videatur, hincque Domini pro subditis & subditi pro Dominis testes esse prohibeantur, vt supra de interrogatoriis dictū est: huic tamen obuiam iri posset, si peteretur Partibus ad hunc actum trāssumendi certum constitui terminum. Quod si denegetur & hoc, puto hanc scripturam ita trāssumptam, si nō plenam probationem, attamen magnum adminiculum toti causæ allaturam arbitror. Et hæc quatenus Magistratus extra Imperiū habitans, ad edendum cogi debeat, dicta sufficiant. Sed † quid si proferant Partes litigantes 18 illos libros extra Imperium, & cōsentiant, vt in loco, vbi extra Imperium sunt, transumantur? Hoc casu dicendū videtur, propter consensum Partium posse decerni cōmissionem ad eum locum: quia Partium consensu alias iurisdictio prorogatur. Ergo & hic. Accedit his, quod non multa solennia ad hanc exemplificationem requirantur: sic videmus Notarios in alieno territorio instrumenta transsumere. Quomodo autē probent ex iis, quæ supra de vi Archiui extra territoriū se extendentis, dicta sunt, constat. Tutius tamē facturum Cōmissarium puto, si apud Magistratum loci hæc indicet, veniamque petat: quia est quid iurisdictionale, præsertim si testes, qui manus recognoscunt, vt plerumque fit, adhibendi, & iureiurando astringendi. Et hæc quidē de personis, quæ sunt in iudicio. Quid † de tertio statuendum? Hic directe com- 19 missionem decerni non posse existimo, cum mandatis pœnalib. hic tertius cogi non possit. Quid † igitur si personæ extra Imperium 20

constitutæ plane nolint edere instrumenta, anne probationibus fraudabitur? Minime. Quomodo ergo ipsis cõsuletur Partibus? Hac ratione subueniri posse puto, vt si exemplum sit apud Notarium bonæ famę & existimationis, illud transsumi curent: nam id probat semiplene. *Castrens. in d. auth. si quis in aliquo. C. de edendo. per gloss. in l. sicut iniquum. C de fid. instru. quam singularem dicit Angel. in d. auth.* Felin. *in c. fin. vers. fallit quarto. de fid. instrum.*
21 Et † instrumentum allatum ex longinqua regione habens debitam & publicã formam à Notario rite confectum legitimum præsumi, & fidem facere tradunt. Men. *lib. 2. præsumpt. 78. nu. 10.* Pacian. *de prob. c. 21. n. 4. vol. 2.* Ferrar. Montra. *lib. 2. de vsu instrum. §. vbi vero.* Vbi dicit hoc procedere, etiamsi neq; Notarius, neque sigillum cõmode agnosci, vel per testes probari possit: attamen fidẽ faciat contra negantem. Et hoc maxime procedit, quando exemplum est antiquum: tunc enim facit præsumtionẽ. Franc. Aret. *cons. 36.* Crau. *cons. 411. nu. 9.* Alex. *cons. 101. n. 10. lib. 7.* Dec. *cons. 36. n. 7.* Vt aũt Partes, quomodo hos labyrinthos euitare, & in contractib. cum extraneis initis sibi recte prospicere debeant, scire possint, sequentes cautelas obseruabunt. Si enim cum forensi contractũ sit, & necesse sit producere cõtractus instrumentum è partib. remotis, fiat instrumentũ, & insinuetur de Partiũ voluntate: nam hoc facto, fides instrumenti non poterit in dubiũ reuocari, per *auth. de fid. instr. § si vero nihil. vbi gl.* Sed quid si deinde negaretur & ipsa insinuatio? ob hunc casum melior cautela est adhibenda, sc. si contrahis cum aliquo, & instrumentum in partes longinquas sit deferendum, tunc curabis dictum instrumentum scribi per tabellionem publicũ, & per tres tabelliones subscribi, eorumque signis signari: & hoc probatur per *gloss. notab. in auth. de tabellion. in §. alias autẽ. in gloss. quæ incipit. caue tibi:* quæ dicit, quanta signa sunt in chartis, tot & plura sunt instrum. *§. oportet. in auth. de instr caut. & fide.* Angel. *in §. 1. in auth. de Tabell.* Potest etiam ad maiorem instrumenti in longinquis partibus fidem in principio instrumenti per officialem loci, vbi conficitur instrumentum, ita præfari: Notum sit omnibus quod Notarius, qui hoc instrumentum scripsit, legalis sit Notarius, quodue huic suo instrumento plena fides ab omnib. sit adhibenda, & c & apponatur ipsius officialis sigillum iuxta notat. *in c. 1. & 2. & c. inter dilectos. de fid. instr.* Citantur † quoq; testes ad hũc actum, vt vel manus suas, aut sigilla (& hoc adeo verum est, vt instrumentũ reddatur suspectum, si aliquis ex testib. non recognoscat suam subscriptionem. *l. 1. in fin. quemad. testam. aper.* Lall. de Tusc. *ad constit. Sicil. tit de instr. conficiend. n. 6.*) [Soarez *lit. R. in commun. opinio.*] vel alteutrius recognoscant, quod & magnum habet effectum. Testes enim deponẽtes de scriptura illam esse scripturã Caii, semiplene probant. Reb. *de Chirogr. recogn. n. 33.* & posset esse tanta fides testium, vel comparationis literarum, quæ faceret plenam fidem. teste Bart. & alius in *l. admon. ff. de iurei.* vt quando essent honesti viri & prouidi. *c. nisi 21. de prob.* & literis instructi, qui in hac scriptura decipi facile nõ possunt. Purp. *in l. admon. n. 177.* Reb. *nu. 34. de schedul. recogn.* Aut † denique, vt eiusmodi testes instrumentorum fidei plane derogent: ad quam tamen rem Partium scire interest, quot testes requirantur: certo ergo sibi persuasum habeant, si priuatum est instrumentum duos. *gl. in l. pen. C de commit. & contrah stipul. circa fin.* Sin vero publicũ, quatuor adhibẽdos. Panor. *in c. cum Ioan. 10. nu. 13.* & ibi Mynsing. *nu. 26. de fid. instrum.* 22 23

Pictor † quoque ad hunc actum solet citari: primo, vt sigilla instrumentorum depingat: deinde, vt signa Notariorum, quæ instrumentis assignata sunt, si à Commissario id fieri nequeat, (cum fere quot capita Notariorum, tot sint scripturæ & signa) ab eo depingantur. Si † autem commissio nullam faciat mentionem Pictoris, poteritne Commissarius proprio motu eum adhibere? Videtur quidem prima facie dicendum quod non, cum commissio stricti iuris sit: quia tamen sigilla absque fructu recognoscerentur, optime facturum arbitror Commissarium, si Pictorem adhibeat, ex regula supra sæpius inculcata: quod omnia Commissario concessa videantur, sine quibus commissio expediri nequit, quæ & multis exemplis ibi latius explicata est. 24 25

Et quæ

Et quæ de Pictore dicta sunt, ea etiam ad alios peritos hic adhibendos extendentur: qui quandoque cum de comparatione literarum agitur, citandi sunt, vt infra dicetur: vt cum de renouando instrumento agitur, sæpe alii Notarii adhibendi: quæ ideo hic scrupulosius non inquiro, cum ea omnia, quæ de peritis in arte supra dicta sunt, hic etiam locum sibi vendicent.

26 Ad extremum † citantur quoque, vel potius denunciatur Partibus, ad quarum instantiam commissio hæc decreta est, idque hisce de causis. Primo: vt præsentent testes, qui recognoscant sigilla. Secundo, vt contra Adiunctum præsentatum, altera Pars, si velit, excipiat. Tertio, vt petant interrogatoria superflua reiici.

27 Hæ † autē personæ omnes oportuno tempore, vt interrogatoria confici, ac is, qui edit instrumenta se præparare possit, citandæ sunt: ad quam rem non parum ea, quæ libro sexto *part.*1. tradita sunt, conferunt, quæ huc necessario referenda sunt.

Singulare tamen hic circa locum statuitur.

28 Quid † autem illud sit, quæritur? Regulariter in loco, vbi instrumenta sunt, transsumptio fieri debet. *l. si quis. de Edend.* Specul. *in tit. de instrum. edit. §. videndum restat. n.*23. Sachsenspie-

29 gel/ *lib.*2. *art.*42. idque † proprie obtinet, cum ex Archiuis magnorum Principum aut ciuitatum, petitur Originale: [tunc enim locum Archiui sæpe describere conuenit, & sic ex

d Archiuo Ecclesiæ cuiusdam, in † ipsa Ecclesia transsumpta instrumenta, in causa quadam Comitum à Bentheimb.] secus si à priuatis. Nam tum deferri debent ad locum à Commissario destinatum. *dict. l. si quis. in princ. ff. de edend.* Vbi traditur, si quis in villa habeat instrumenta, aut ad locum commissionis de-

30 ferer, aut descripta ea dabit. Si † autem apud priuatum argentarium extent, vbi argentariā exercuit, transsumtio facienda. *l.*4. *§. sed si quis. ff. de Edend.* Etiamsi in aliam prouinciam detulerit: quia in aliam prouinciam deportando

e deliquit. Tenebitur autem suis sumptibus ibi producere. *arg. l.*12. *§. interdum. ff. ad Exhib.* Go-

31 thofred. *in d. l.*4. Sic libri † societatis alicuius, quā finitæ, præsumuntur esse in loco, vbi fuit administrata: quia ibi teneri debent, & aliò eos deferens delinquere dicitur *l. prætor. §. fin. de edend. vbi omnes.* Decius *in c.*1. *nu.*65. *de probat.* Et ratio ibi edenda, vbi est administratum. *l.*1. *& 2. C. vbi de ratioc.* Socin. *conf.*31. *li.*1. *& conf.*149. *nu.*4. *lib.*1. Imo mercator † non cogitur in alio 32 loco edere, vel ad alium locū ad petentis instantiam transportare, nisi ad locū sui domicilii. Socin. *d. loc. nu.*4. Dec. *d. loco.* Si vero † aliò 33 transferri petantur, cautio offerri debet, & tunc periculo petentis hoc fit. Dd. *d. loc.* Hieron. Mag. *decis. Lucens.*5. *nu.*12. *&* 13. [mittit autē Commissarius plerumque, † cum habet, co- e piam instrumenti, & petit originale ad se deferri, vt in causa Wiltfürst/ *de quo form.*6. *cap.*3. *hoc lib.* Ea autē quæ de † cogendis partibus ad f Commissarium dicta sunt, locum habent, nisi causæ releuantes allegentur, vtpote quod libri nimis multi vel magni, vel quod periculū subsit, tunc vel petunt partes vt Cōmissarius ibi accedat vbi sunt, vel vt in viciniæ securam ciuitatem veniant, vt factum in causa Honstein contra Bentheimb / cuius vestigia extant, *form.*5. *cap.*4. *hoc lib.*] Et hæc † citatio, vt 34 & alia actis insinuanda, alias multum fidei decedit, nisi in antiquis: Volunt enim Doctores, si producatur instrumentum transsumptum ab Originali, nec appareat de citatione Partis post longum tempus ea præsumatur. Latiss. Vasq. post alios allegatos *lib.* 2. *Illustr. controuers. quæst.*63. *num.*3.

CAPVT XXV.

De excusationibus.

SVMMARIA.

1 *Excusationes an locum habeant in commissionibus circa literaria documenta.*

2 *Modus excusandi quis sit.*

3 *Viduis propter tutorum absentiam se excusantibus quid agendum? & num.* 4.

5 *Originalia si quis propter consuetudinem edere recusset, eorumque loco copias tantum exhibeat, quid iuris.*

6 *Feudales literas si quis edere tergiuersetur, seque excuset, quod sine consensu domini facere non possit, quid obtineat?*

7 *Fratribus morte confratris eius, qui literas in custodia habuit, se excusantibus, an Commissarius possit viduam huius fratris, quæ claues scrinij habet, ad edendum sub pœna cogere.*

8 Pro Negatiua.
9 Pro Affirmatiua.
10 Excusante se quod citatio ad ipsius notitiam non venerit, quid Commissario agendum sit?
11 Fratribus pluribus eo nomine se excusantibus, quod ea, quæ edi petuntur instrumenta, de ipsorum tantum familia confecta sint, & ideo non edi ipsorum intersit, ac insuper vnius fratris absentis consensum se expectare, quid factu opus sit?
12 Parte apud se extare instrumenta negante, aduersario contrarium asserente, quid faciendum, & nu. 13.
14 Forma sententiæ, cum scriptura ex Archiuo petuntur.
15 Commissarius an parti penes se instrumenta extare neganti iuramentum deferre possit? Et pro Negatiua.
16 Iuramentum deferre posse Commissarium, verius statuitur.
17 Hac excusationum exempla quare proposita.
18 Excusationibus siue releuantibus siue irreleuantibus propositis, quidnam Commissarij sit officium.
a Edere non tenetur qui non habet facultatem edendi.
b Acta combusta quomodo petantur edi in Camera.
c Amissio per iuramentum non probatur, si aduersarius de falsitate asserentis docere velit.

1 AN † vt in aliis commissionibus, ita etiam
hic excusationibus locus sit, quæritur?
Quod non videtur, cum commissionibus his
plerumq; adiiciatur clausula, Ohne alle Auß-
flucht/ hoc est, sine omni tergiuersatione aut
excusatione. Eo tamen non obstante, si recte
rem quis cōsideret, magis in hac nostra com-
missionum specie obtinere quam in vlla alia
2 inueniet. Modus autē est, qui supra in genere
propositus extat, quo autē ibi tradita rectius
ad hoc propositum applicentur, eius aliquot
exempla, quæ in hac specie aliquando addu-
cta & coram Commissariis ventilata, propo-
3 nenda sunt. Sæpe † viduæ, quæ habent apud
se instrumenta, prætendunt ea ab ipsis deti-
neri quidem, sed sine tutore edere non aude-
re, quos tamen forte propter absentiam aut
aliud impedimentū adire nequeunt. Hac ex-
ceptione proposita, Pars aduersa replicabit,
4 nihil hoc ad rem facere, & ne † excusationi
amplius detur locus, petere, & sibi compulso-
riales, & citationem tam contra viduā quam
tutorem rogare, in eaque non solum in pœnā
priorem, sed etiam comminationem, nisi cō-
pareant (quia dilationes ꝓbandi elabuntur)
in interesse condemnandos, & instrumenta
suis sumptib. in Camera producenda inseri:
cui petitioni locus datus in causa Aschenberg
contra Steinberg/ in puncto additionaliū &
correctionalium. Nonnulli † obiiciunt esse 5
consuetudinem, ne teneantur edere origina-
lia, & ideo se copiā exhibere, nec velle noui-
tatis esse authores, quæ excusatio similiter est
insufficiens, cum altiorem indaginē requirat:
proindeq; reiicitur ac vt in priore factū pro-
ceditur. Alii † eo se excusant, quasi literas feu- 6
dales sine consensu Domini nō audeant pro-
ferre: dominos autem se eo nomine propter
breuitatem temporis ratione absentiæ inter-
pellare non potuisse: Quæ etiam nō attendi-
tur, quia nihil domino præiudicatur, & vide-
tur de eo ante decretam in Camera commis-
sionem, disputatum. Si enim edere non de-
bere aut teneri Domini Camerales animad-
uertissent, proculdubio commissionem tam
contra ipsum, quam Dominos decreuissent:
quod quia non factum tuto hac exceptione
non obstante procedet Commissarius.
Aliquando † fratres se excusant, prętendē- 7
tes vnum ex suis confratribus, qui habuerat
in custodia literas, vita excessisse, petuntq;
se eo nomine excusatos haberi, & si editionē
impetrans vrgeat rogare, vt citationem con-
tra viduam fratris, quæ claues scrinii, in quo
custodiuntur, habet, decernat, & sub pœna
ipsi editionem iniungat. Quæritur † autē an 8
possint hoc Cōmissarii? Et licet videbatur di-
cendum quod non, cum cōmissio faciat viui
tantum mentionē, & mortuo illo apud quem
extabant instrumenta, ceciderit quo ad hanc
personam Cōmissarii potestas. Contrarium
† tamē est verius: quia successor est in eadem 9
causa, quoad editionē, in qua defunctus fuit,
vt supra de editione dictum. Si itaq; ipse po-
tuit citari, ergo & eius successor. Quod hic vel
eo magis locum habet, cum interessati fratres
id ita fieri petant; qui proprie per mortem
fratris facti sunt Domini, & iam eorū instru-
mentorum custodia ad alium fratrem senio-
rem pertineat: ac ita Citatio in d. causa Aschē-
berg contra viduam decreta.
Excusant † eo se etiā aliqui, citationē non 10
peruenisse ad ipsorū notitiam, & ideo arctio-
rib. mandatis non procedendū. Hic Cōmissa-
rius caute aget, & inquiret relationē nuntii, ac
ex ea

ex ea videat, cui insinuatur: sufficit ergo vt Capiti, vel superiori insinuetur, vel dem Thumbdechant/ quod & in d. causa obseruatum. Sæ-
11 penumero † plures fratres habentes instrumenta transactionū in familia ipsorū, verentes ne temere diuulgentur secreta inter ipsos inita pacta, se primo excusant, instrumentum illud esse de familia tantum & ideo sua interesse, non edi petentib. ac vt maxime vellent, tamē vnum fratrem in longinquis versari regionib. cuius consensum se explorare cogantur, eumq; indies expectari. Quo tamen non attento, si Commissarius ad editionem illos iuxta supra tradita cogi posse cernat, editionē iniunget, quod similiter *in d. causa* obseruatū est: non tamen stricte in contumacia processum, sed fratribus hisce spatium deliberandi sex septimanarum petentibus, Commissarius concessit, & recte: ac alium idem etiam facere licite posse arbitror, si legitimas causas, vt in hoc casu, allegari videat. Erat enim transactio inter magnos viros ratione successionum in familia facta: verebatur ergo si sine aliorum interessatorum consensu quid agerent, sibi deinceps hoc exprobratum iri. [Similiter excusant se, quod nolint secreta familiæ & alia prodere; vt huius rei excusationes extant, *capit 5. formul. vltim.* In hisce itaque & similibus causis: Commissarius declarat se nemini ea secreta reuelaturum, & ita editio impetrata in causa Honstein contra Bentheimb.] Et
12 hæc † exempla excusationum ita comparata sunt, vt iis propositis, spes adhuc aliqua edendi supersit.

Sunt tamen & aliæ, quæ plane hanc commissionem eneruant, veluti si excipiatur à Parte tale instrumentum apud se non extare, nec vllam se eius rei scientiam habere, [quo casu ad editionem compelli non potest, nam dicitur habere facultatem exhibendi, qui penes se habet, *per Leg. Celsus. in principio. ad exhiben.* nō habens autem facultatem exhiben-
a di nec dolo desinens habere, † non tenetur edere, Cacher. *decisio. 16 num. 5. 7. & 9.* Carpan. *ad statuta Mediolan. capit. 89. numero* 4. simile fe-
b re iudicium est de actis † combustis, an autem hoc casu de nouo in Camera procedendum, disputat Otto Meland. *comment. Cam. sent.* Noë Meurer *n. 64. verb.* Da acta villeicht verbrunnen.] illo tamen addito se apud hos vel illos talia documenta extare sæpe audiuisse, quod & attendit Commissarius: vt factum in causa Peter Geigen contra Christoff Newburger. Nonnunquam adiicit hanc clausulā, Wie er bey seinen adelichen Ehren erhalten köndte. h. est, vt sub fide nobilitatis deponere paratus: vt factum in causa Steinberg contra Aschenberg. Quid † autem Parte aduersa con- 13
trarium asserente? Et iure cōmuni inspecto, iuramentū Parti deferendū: si. n. instrumenta se non habere dicat, iureiurando se purgare cogitur: per tradita à Pacian. *de probat. lib. 1. cap. 37. n. 151* Hinc † in Camera cum ex Archiuo pe- 14
tuntur edi scripturæ, sic pronunciari solet, Ist der Bescheidt/ wolle vnd möge Doctor D. seinem erbieten nach ad primam post ferias. so jme von Ampts wegen darzu angesetzt/ ein Eyd zu Gott/ vñ das H. Euangelium/ in seiner Partheyen Seel schweeren/ daß sie dieselbig angezogen acta vnd Außtragsbrieffe/ nicht hinder jhr hab/ auch nit gefährlicher weiß verenssert/ daß solches gehört werden vnd darauff ergehē solle/ was recht ist. h. est, Decernitur si Doctor D. iuxta oblationē suam, sc. ad primā post ferias, ex officio ei ad hoc præfixā, iuramentum per Deum & S. eius Euangelia in animā principalis præstare velit & possit: quod allegata acta, & literas penes se non habeat, nec calumniose alienauerit: id ipsum auditum, & desuper, quod iuris est decretum iri. Sayler. *anno 1563. 5. Iulij.* Similia ibidē extant *anno* 1509. 30. *Mart.* & egregia sententia lata *an.* 1538. 7. *Mart.* [Sed quid si amissa dicatur scriptura quæ petitur edi: an iuramentum sufficiat? Iuramentum autem solum non sufficere, sed probationes præterea exigi, multi volunt, per late tradita à Paride de Puteo, *de reassumpt. instrument. rubric. 20. numero 30. & seqq.* vbi disputat: an iuramentum suppletorium locum habeat, Wesenbec. *consil. 72. numero. 62 part. 2.* Gail. *libro 2. obseruatio. 27. & alii supra relati capit.* 21. Contrarium; quod amissio solo iuramento probetur, videtur tenere Bart. *in l. fin. & in l. apud eos, de fid. instrum.* & ita iniuncta probatio per iuramētum, in causa Wietern contra Brigen/ Guedein *anno. 53. 5. Ianuar.* quod refertur

etiam in decisionibus Cameræ, *in verb. instrumenta.* eumq; sequiturCepolla *cautela* 148. vbi tamen limitat, nisi aduersarius offerret se velc le probare † de eius falsitate, Mascard. *concl.* 88. *n.* 1. vbi multos adducit. Gail. *lib.* 2. *obs.* 31. & qdē exactissima probatio requiritur, adeo vt non nisi literati adhibeantur, de quo vide omnino Viuium, *decis.* 165. *n.* 1. Has tamen contrarias opiniones sic conciliat Carpan. ad statuta Mediolan c. 81, *nu.* 36. hisce verbis: In hac probatione fienda non sufficiunt coniecturæ, & præsumptiones, vt not. Lancell. *tract. attent.* 2. *part. c.* 12. *de attent. appell. pend. limit.* 50. *num.* 180. & 181. quod si petens hanc exhibitionem nō potest probare contrarium contra negantē, & tamen nolit acquiescete simplici huic dicto, & negationi, tunc iudex poterit deferre iuramentum neganti, ex eo quod hæc compulsio fit officio iudicis, non iure actionis per verba statuti supra relata, argum. text. *in l. quod si minor.* §. *fin. in fin. cum gl. fin. iuncta l.* 1. *ff. de minorib.* quo quidem casu vbi proceditur officio iudicis, probatur amissio iuramento Partis exhibere debentis, vt not. Aretin. *cons.* 120. *ad fin.* Secus dicendum si peteretur exhibitio iure actionis: quia tunc non probaretur iuramento amissio; sed requireretur alia probatio legitima, per text. *l. si creditor,* & ibi gloss. *in verb. se perdidisse. & scribentes C. de pignor. act.* idem tenet gl. *in l si creditor.* §. *si inter. in verb. negetur. ff. mandat.* ita signanter docet Alex. *d. cons.* 58. *n.* 5. & 6. *vol.* 1. Hæc autem conclusio tunc solum procedit cum non probatur, ipsum exhibere debentem, aliquo tempore habuisse librum: prout loquitur text. *in l. prætor.* §. *sed si seruus. vers. sed si inscio. ff. de edend.* Alex. *d. cons.* 58. *num.* 6. *vol.* 1. Hæc autem probatio; quod quis quandoq; habuerit, & possederit, nō est sufficiens; nisi doctum fuerit, quod conuentus habuerit causam ab actore petente, eiq; obligatus fuerit exhibere petitum, vel etiam tempore litis contestatę habuerit, vt notat Iason. *d. l. quod te, numero* 35. *ad fin. ff. si cert. pet.* Alexand. *d. consil. numero* 6. *volum.* 1. Creditur etiam hoc casu iuramento hæredis iurantis, se non habere librum defuncti vsurarii, vt notat Castr. *in l. fin. numero* 5. *Cod. de fide instrument.* & refert Osasc. *decisione* 16. *numero* 5. *ad fin.* Eamq; opinionem sequitur Menochius in eo casu, quando constat rem peruenisse ad aliquem, qui quidem non negat peruenisse: sed dicit casu illam se amisisse. *lib.* 6. *præsumpt.* 61. *nu.* 18. vbi hoc textibus illustrat, & disputat quales sint illæ probationes, quando quid perdidisse dicitur; E contra vero Mascardus dicit; cum officio iudicis tenetur edere, tunc legitimam probationem exigi. Similiter Menochius *lib.* 6. *præsumpt.* 61. *num.* 4. dicit: Si Reus simpliciter dicat se rem non habere aut ad se non peruenisse, non opus esse id iuramento probare, sed actori è contra suam intentionē, rem scilicet, ad Reum peruenisse, probare debere *num.* 5. Tamen hoc non obtinere si præsumptio adsit, illum habere, vtpote in herede tutoris, negante libros rationum administratæ tutelæ ad se peruenisse, &c. Menoch. *d. loc. num.* 10. & 11. itemq; esse ait si de graui agatur præiudicio & damno *n.* 13. Mascard. *d. loc. n.* 6. Gail. *lib.* 2. *obs.* 37. *n.* 3. Et in Notario, qui tenetur custodire; Mascard. *d. l. n.* 7. & *seqq.* itemq; cum iuramento alias coniectutas debere concurrere tradit Mascard. *d. loc. n.* 16. & 18. vel iuramento non stari si aliæ probationes haberi possint, *n.* 17. de quo latius *supra c.* 21] Sed † dubitari insuper posset, an Commissarius tale iuramentum deferre queat? Et videtur dicendū quod non: p̄imo, q̄a in commissione illius rei nulla fit mentio. Secundo, quia hæc quæstio versatur circa iurisdictionem Commissarii. Est. n. purgatio p iuramentū, quid separatū ab ipsa commissione, quo casu non ipsum Commissariū determinare, sed Camerā consulere debere supra relatū est. Et ideo idem super hoc puncto facere cogi concludendum videtur. Hinc & in causa Aschenberg contra Steinberg ad supra positā excusationē sub fide nobilitatis Commissarius sic interlocutus est, Weil C. N. solche sein anzeig bey seinen adellichen Ehren betheurt/daß er N. documentum darumb er citirt vnd angeben seyn solte/nicht in seiner gewahrsamb habe/auch nicht exhibiren könne/so hat es der Commissarius dahin stellen/vnd auff jme beruhen/vnd sich befridigen lassen müssen: h. e. Quoniā C. N. suā excusationem sub fide nobilitatis firmat, se N. documentum, ad quod producendum citatus & nominatus

nominatus fuit, non in sua custodia habere, nec exhibere posse, Commissario acquiescendum fuit, & hoc ipso contentum esse oportuit. Contrarium tamen † ex sequentibus verius puto: primo, quia cum possit ipse audire exceptiones eius, apud quem extant, videtur & ea, quæ ad probandũ adducuntur attẽdere & super iis iudiciũ suũ interponere posse, cõcesso .n. antecedente videtur etiã concessum cõsequẽs. Quod in simili in teste se excusante locũ habere *supra de testib.* dictum est. Quia ergo sine iuramento, an exceptio hęc releuans, nec ne, non facile cognosci põt, consequẽter inde infertur illud deferri à Cõmissario posse. Si enim iurare nollet ad vlteriora mandata procedendi via pateret, & corroborantur hęc iis, quæ supra de Commissarii potestate circa exceptiones cognoscendas latius dicta sunt. Quod vel eo nomine faciendum hic Cõmissario suadeo, ne Cameram desuper consulendo, Partes inanibus sumptibus grauet, & forte ignorantiæ referendo repulsam accenseatur.

16

17 Et has † exceptiones hic exempli loco, quia in facto contigerunt, proponere ad dilucidationem integræ huius materiæ, alioquin satis intricatæ, visum fuit; diligens & curiosus Commissarius ad similia facile formabit iudicium, si modo primo ea, quæ supra de excusationibus in genere *part.* 1. dicta sunt: & secundo, quæ in capitibus de personis, quæ impetrant, & cõtra quas impetratur, relata sunt diligenter (earum enim circa has excusationes maximus est vsus) consideret. Releuantibus † excusationibus propositis Commissarius pronunciat iis acquiescendum. Irreleuantes vero reiicit, & sub pœna aliquot Marcarum auri, ea non obstante, editionem iniungit. Nonnunquam, antequam hæc sua fulmina emittit, ad petitionem Partium spatium deliberandi concedit, in quo, præfigendo, quales causæ propositæ, inuestigandũ. Et hanc dilationẽ non nisi sub certa pœna indulgendam consultum, & ad conseruandam authoritatẽ ipsius Commissarii, necessarium existimo.

18

CAPVT XXVI.

De Contumacia.

SVMMARIA.

1 *Contumacia partis contra quã quib. modis puniatur.*

2 *Literaria documenta edere tenentur ii, apud quos sunt, & nisi hoc faciant, in dolo esse dicuntur. ac mandatis pœnalibus à Commissario cogendi veniunt. & n. 3.*

4 *Instrumenta contumaciter non edens tenetur parti ad interesse.*

5 *Interesse partis pœnam à Commissario impositam non excludit.*

6 *Commissarius comminari pœnas in principio potest.*

7 *Ætate, rusticitate, vel ob sexũ lapsi, aliamue iustã ob causam, non dolo non edentes excusationẽ merentur.*

8 *Originale documentum semper extrahendum est, nec exemplar, etiam à multis Notariis subscriptum exhiberi sufficit*

9 *Originale & authenticum instrumentum quid sit, & vnde ita dictum.*

10 *Testes citati emanentes, quando cogi possint.*

11 *Producente parte contumaciter se absentante, Commissarius nihilominus procedere potest. Et sigilla hoc casu in contumaciam pro recognitis haberi.*

12 *Forma procedendi contra contumaces, quæ sit.*

a *Collatio quando absente parte fiat.*

b *Notarius edere nolens in dolo est.*

c *Diuersarum pœnarum edere nolentium exempla adferuntur.*

d *Quid si comparens non edat omnia instrumenta, faciendum.*

QVę præcedenti capite dicta sunt, nõ semper obseruantur: Nã sæpenumero Partes cotumaciter solent emanere, quo casu cũ impetrantes petant arctiores processus, breuiter de hac contumacia, eiusque circa hanc commissionem pœnis quædam subiicienda sunt. Partem † ergo, contra quam quod attinet, licet videbatur illam nulla teneri pœna, cum in libero arbitrio vel comparere, vel nõ consistere videatur, vt tradit *Paul. de Castr. in l. iudice.* 16. *C. de fid. instr.* tamẽ multis præiudiciis contumaciter se absentans obnoxius est. Nã in contumacem eo modo, ac si præsens esset, procedi potest, quod & ordinationib. principum constitutum, Hertzogs Wilhelms zu Gülich Bergische Ordnung *anno* 1565. *tit.* 35 von *Vidimus* vnnd Transumpten / *ibi* es kome der Erforderte oder nicht. Nam primo sigilla instrumentis appensa in contumaciã ꝑ recognitis aut confessatis accipiũtur. Rebuff. *in tract. de Chirogr. & schedul recogn. n.* 40. Secũdo priuatur beneficio præsentandi Adiunctũ, qui vnà interesit huic actui. Tertio si habens Originale nolit edere, contra ipsum copia ꝓbat, idq; in odiũ nõ exhibẽtis, post Bald. tradit Alciat. *in l procurat.* 7. *n.* 50. *C. de edend.* Et hinc 1

hinc dicitur, non exhibentē priuari commodo, quod ex tali instrumento capit, Innoc. *in c. G. perpetuus. de fid. instr.* & editioné hanc facere detrectantes pro confessis haberi docet Purpur. *cons. 266. n. 4.* [Quarto etiam collatio † absente parte fieri potest, vt factum in causa Straßburg contra Straßburg/cum vlterior fieret productio, & ad illā Pars citaretur nec compareret, *Formul. lib. 5. b. tit. cap. 2.*] Si † alia pars tertia, quæ tamen de iure tenetur edere, renuat, Commissarius eo modo, quem supra in teste posuimus, contra eam siue publicam, siue priuatam procedit. Quemadmodum. n. testes tenentur dicere veritatem, ita etiā concurrentibus requisitis supra traditis, is apud quem extant literaria documenta, ea edere cogitur per tradita à Gail. *lib. 1. obs. 106. n. 1. 2. & 6.* vbi hunc processum latiꝰ explicat, & in specie de custode à publico deputato tradit Pacian. *c. 63. n. 96. & 98. in tract. de probat. lib. 1.* Nō enim edens de dolo tenetur, vt docet Iurisċōsult. *in l. 8. vbi quæritur. ff. de Edend.* hisce verbis: dolo malo non edit, & qui malitiose edidit, & qui in totum non edit. Et dolus præsumitur in eo, qui non edidit iudice mandante *l. nō potest dolo. ff. de reg. iur.* Alex. *in l. vbi. in princ. ff. de Edend.* [post Decium, † in Notario, Gilmann. *Decis. Camer. libro 1. decis. 26. numero 332.*] & ratione illius doli puniendus est. *d. l. 8.* vbi exigitur editio, tunc punitur, cum dolo malo non exhibet. Vnde † mandatis pœnalib. ac Compulsorialibus Commissarium contra hos ꝓcedere posse in aperto est. Iudex enim ex officio cogit nolentem edere, quia editio fit ex dispositione legis, concurrente iudicis præcepto. Purpurat. *d. cons. 266. nu. 2.* vbi plurima ad hoc adducit. Pœna autem, vt in aliis supra statutum, est arbitraria, [ita pœna comminata † 4. marcarum auri puri in causa Bentheimb contra Henstein/*form. 2. d. l.* & pœna 200. flor. contra tutoré, additumq; vt causas adducat, quare non teneatur, *form. 9.* Sic 100. aureorū pœna adiecta & in eos declaratio facta in causa Münster contra Bentheimb. Et de hoc luculentissimum exemplum extat in causa Eschenaw contra Schönaw/de quo videatur omnino *form. 7. d. l. cap. 5.*] præter hanc tamen etiam aliis mulctis plectuntur. Tenentur † n.

a

2

b

3

c

4

Parti ad interesse. Bald. *in l. fin. ff. de edend.* Bertachin. *in verb. Notarius,* Florian. *in l. si mensor. n. 2. ff. si mensor falsum mod.* Nec † interesse illud pœnam à Commissario impositam excludit, Purpur. *d. loc.* Et quæ de edente dicta sunt, etiam obtinēt, si quis mancū edat aut defectuosum. Bertachin. *d. loco. in verb. Notarius.* Vnde & traditur, acta integra, perfecta, & non manca edenda. *c. quoniam contra. de probat.* Gail. *libr. 1. obseru. 134. nu. 12. & seqq.* vbi æquales pœnas proponit. Ac alii statuunt, acta mutilata edentem notari infamia, Freher. *in tractat. de infam. lib. 2. c. 14. n. 6. per l. ne causas. 15. C. de appellat.* Has † pœnas autem Commissarius à principio comminari contumacibus potest: vt egregie tradit Purpur. *d. loc. num. 4. & 5.* Ab his † tamen pœnis excusatur qui ob ætatem vel rusticitatem, vel ob sexū lapsi non ediderunt, vel quibus alia causa subuenitur. *l. 1. §. vlt. ff. de edend.* vel qui dolo non fecit. *l. vbi exigitur. ff. d. tit.* Et hæc de vere contumace vel se excusante. Sed quid † si iudex edere paratus, dicat tamē se velle extrahere, Commissarioq; incontinenti tradere, an Commissarius debeat esse contētus, recte quæritur? Et non debere arbitror. Nam originale documentum semper est extrahendum, nec sufficit si exemplar à multis Notariis subscriptum exhibeatur. *p l. 2. §. Diu. de iure fisc. l. si donat.* ibi Ang. *C. de donat.* prout late & egregie tradit Alciat. *cons. 70. n. 17. lib. 5. in Basiliens. edit.* Est † autem originale ipsa prima scriptura, quasi origo sit ipsius actus, & omnium exemplarium, quæ inde deduci possunt, *c. 1. de fid. instrum. l. 2. ff. eod.* latissime hoc & & plurimis exemplis declarat Couarru. *practic. q. c. 19. n. 1.*

5

6

7

8

9

Dicitur & authenticum, quod ipsiusmet authoris sit, & ab eo met authoritatem habet, non aliunde. Budæ. *in comment. linguæ Græcæ fol. 783.* Et authentica instrumenta dicuntur illa, quæ certam & iustam authoritatem ac fidem habent. Couar. *d. loco.* de quibus supra, vbi de protocollo actum, plura dicta sunt. [vt & in principio huius libri. rursus quæritur qd si compareat, & non omnia producat? † hoc casu solet accusari ipsius contumacia, Commissariusq; videns ex præcedentibus plura adesse, ad petitionem partis vlteriores com- d

pul-

pulsoriales decernit, vt factũ in causa Esche-naw contra Schönaw/ de quo *d.form.7.*]

10 Testes † autem hic citati si emaneant, quomodo cogi possint, quæritur? Ad cuius quæstionis decisionem ea, quæ supra de testibus circa testimonium perhibendum, cogendis dicta sunt, repetita volo. Licet Bertach. *in verb. testis.* testes ad recognoscendum cogi non posse statuat, per *l.sed si quis ex signatorib. ff. quẽadmodum testament. aper.* vbi disponitur non esse vocandum, sed ad eum mittendum. Cuius contrarium & in specie, quod sc. citatus ad recognoscendum cogi possit, tradit Rebuff. *in tract. de schedul. recogni. art.1. per tot.*

Si autem pictor nolit comparere, contra ipsum mandatis pœnalib. vt *supra lib. 4. part. 1.* dictum est, procedi debet.

11 Pars † producens se raro solet absentare: si tamen emaneat, Commissarius nihilominus proprio motu vigore commissionis, procedere potest, vt iam de Parte aduersa dictũ est. Et posse tum etiam sigilla in contumaciã huius Partis pro recognitis habere, statuere à ratione non videtur alienum: quomodo autem hoc accipiendum, infra explicabitur. Cui & hæc pœna accedit, quod contumax non potest postmodum contra Adiuncti personam

12 excipere. Forma autem † procedendi contra contumacem hæc est: quod Commissarius primo iniungit sub pœna sex Marcarum, vt compareat; sique tunc emaneat, sic fere interloqui solet. Gegen dem Abwesenden vnd vngehorsamen/ (doch der vorigen Peen vnbegeben) seind weitere actiores citationes pœnales jnnerhalb. N. tagen/ gehorsamb zuleisten/ vnd die briefflichen Vrkunden vorzulegen/ erkent/ h.e. Contra absentem & contumacem (priori tamen pœna non remissa) vlteriores arctiores citationes pœnales, ad comparendum intra N. dies, & literaria documenta producendum decretæ sunt. Quod si ne ad hanc quidem admonitionem compareat, Pars impetrans, hoc modo, accusat contumaciam. Weil N. auff drey außgangene Citationen nicht erschienen/ sondern nach außgang der dritten Citation allein einen Vertrag anhero geschickt/ vnd N. Instrument/ darauff er citirt/ hinderhalten/ vnd nicht fürbracht/ petit ipsum declarari in pœnam; vnd auch nachmals wider jhnen zu erkennen/ daß er schuldig sey/ solch N. Instrument/ auff seine eygne Kosten an dem Keyserlichen Cammergericht zu produciren/ vnnd daselbsten zu ediren/ damit ein transumpt/ desselben Brieffs ad acta gebracht werden möge/ vñ stellets zu erkentnus, h.e. Quia N. tribus emanatis Citationibus non comparuit, sed post effluxam tertiam citationem, contractum saltem aliquem Transactionis huc transmisit, & instrumentum N. cuius nomine citat⁹ erat, celauit, petit ipsum declarari in pœnam, & contra eum decerni, quod prædictum instrumentũ N. propriis suis sumtib. in Camera Imperiali edere teneatur, vt scripturæ huius transumptum actis adiungi possit.

CAPVT XXVII.

De actu Commissarii post comparitionem.

SVMMARIA.

1 *Producenti quid in ipso actu commissionis sit agendũ.*
2 *Producens an coram Commissario alia instrumenta addere possit, præter ea, quæ in Camera allegata sunt.*
3 *Mortuo eo, qui habuit documentum, productio etiam post primum terminum fieri potest, ita vt Adiunctus nomine principalis recognoscat.*
4 *Error commissus in eo, quod quis ad vnum tantum instrumentum proferendum citatus, qui duo habet, à parte corrigi potest.*
5 *Producens petit pictorem & testes iuramento astringi.*
6 *Protestatio partis, quod instrumenta solum, quatenus pro se faciunt, produci velit, magna est operationis.*
7 *Partis aduersæ circa actum commissionis partes quæ sint & quænam mouere ipsa soleat, n. 8. 9. 10.*
11 *Interrogatoria quæ à parte exhiberi solent qualia sint. & 12.*
13 *Recognoscere qui possint nec ne.*
14 *Officium Commissarii circa exceptiones aduersus recognoscentium personas oppositas.*
15 *Commissarii officium circa exceptiones contra peritos & pictorem oppositas.*
16 *Adiunctus iuramento astringendus est.*
17 *Instrumenta à quibus & quomodo exhibenda.*
18 *Protestari quomodo soleat ab exhibentibus.*
19 *Copia sæpe cum originalibus exhibentur petendo, & collationatis, originalium restitutionem.*
20 *Exhibitores an iuramento sint astringendi.*
21 *Pictor in actu commissionis circa literaria documenta iuramento astringendus, & de quibus monendus sit.*
22 *Commissarius an instrumẽta transumẽda ante transumtionẽ in præsentia Partiũ legere possit aut debeat?*
23 *In vtramq; partem disputatur.*
24 *Concluditur negatiue.*

a *Instrumenta ad causam non spectare, an excusatio sufficiens.*
b *Protestatio non producere nisi quatenus pro se quid operetur, Et an hoc casu pars edi debeat.*
c *Testis an super instrumento examinandus, si in commissione non fiat mentio,*
d *Commissario liberũ est integrum exscribere, vel oblatum collationare.*
e *In transumptionibus non stricte tenetur Commissarius recipere Notarium.*
f *Instrumenta an à Notario partibus prælegenda.*
g *Copia instrumenti transumpti an partibus danda.*

DIe in citatione præfixa adueniente, Cõmissarius præsentib. Partib. suum exponit mandatũ eo modo, quo supra *lib.* 1. dictum est. Eo finito, primæ sunt partes personæ impetrantis commissionẽ. Nam illa † solet ꝓducere & exhibere Commissario directoriũ, in eoq; designare quib. documentis & ex illis extractis punctis siue paragraphis quisq; articulus probati debeat, petereq;, vt ea habens ad editionẽ compellatur, & aduersarius vel testes ad recognitionẽ sigillorũ adigãtur. Quæritur † aũt an in hoc alia quã in Camera allegata possint addi? Et videbatur ꝙ non, argumento testiũ & articulorũ: contrarium tamen obseruatum in causa Herrn Christoffs Hertzogen zu Würtenberg contra Keyserl. Fiscal die Graffschafft Lewenstein betreffent / Exemptionis: Similiter in causa Aschenburg contra Steinberg / in puncto additionaliũ. Secundo, † si forte mortuus sit aliquis, q habuit documentũ, tunc petet octiduum indulgeri, & hoc examini inseri: ac eo casu etiã post primũ terminũ põt pro luci: ita tamen, vt Adiunct⁹ nomine principalis recognoscat: quemadmodũ factũ in causa Wollmerßhaußen cõtra Brandenburg / primi mandati. Tertio † si p errorem aliquis duo habens instrumẽta, ad vnũ tantũ proferendũ citatus sit, põt post errorẽ corrigere, & petere vt edatur etiã alterum. Et licet Pars aduersa hic reluctetur, vt & is, apud quẽ extat, tamen Cõmissarius terminũ octo dierũ vel etiã breuiorẽ, exceptione hac non obstante, ad edendũ ꝑfigere poterit, idq; etiã durante examine locum habet, si modo dilationes nondũ finitę: ita factũ in causa Steinberg contra Aschenburg in puncto additionalium, [hisce vicinũ est illud, si dicatur † instrumenta ad causam nõ spectare, de quo vide q egregie referuntur *form.* 2. *c.* 5. q notata in causa Bentheim contra Münster.] Quarto † petit personas iuramento astringi, pictorẽ sc. & testes recognoscentes. Quinto † protestatur quoq; Pars se instrumenta illa tantũ, quatenùs pro se faciunt, producere, quæ protestatio magnã habet operationẽ. Regula.n. est, ꝙ instrumentum pro se producens, videatur omnia in eo contenta probare. Bald. *in l. post legatum.* §. *admittere. ff. de his. quib. vt indign.* Innoc. & Canonist. *in c. cum venerabili, de except.* Lanfr. *in c. quoniã contra in verb. instr. ꝓductorũ de prob.* ꝙ tamen protestationẽ interponens facere non videtur. Marius Anguisol. *consl.* 43. *nu.* 11. *volu.* 1. [quã nostrã sententiã aliis multis allegatis approbat Daniel Moller ad constit. Saxonicas *p.* 1. *c.* 17. *n.* 11. siquidem producens scripturã non confitetur omnia in ea contenta simpliciter, sed quatenus fundat in ea intentionẽ suam, vt pulchre probat Mascard. *concl.* 915. Io. Cephal. *consl.* 236 *n.* 19. *vers.* 21. *lib.* 2. at hæc est communis opinio, teste Nicol. Ant. Grau. *in addit. ad Vest. lib.* 6. *c.* 1. *n.* 20. *&* 21. Eman. Soarez. *in com. opin. lit.* 1. *n.* 132. Quã tamẽ verã esse intellige, si huic protestationi aduersarius non contradicat, nam si is petat reiecta illa clausula contra dicta declarari vtrũ instrumentis productis, tãquam veris vti velit, tunc protestatio illa nihil proficit, ita conciliando controuersas Dd. opiniones tradunt, Ias. *in l. non solũ.* §. *morte. nu.* 26. *de oper. nou. nunt.* Francisc. Marc. *decis. delph.* 673. Afflict. *decis.* 189. & omniũ pulcherrime Menoch. *de præsumt. lib.* 2. *præsumt.* 45. *n. vlt.* sunt tamẽ multi q existimant hanc ꝓtestationẽ nihil operari. Phil. Massin. *in l.* 1. *C. de edendo. n.* 85. *vers. hac tamẽ ratione.* An aũt stante hac protestatione totũ vel pars † edi debeat, ibidẽ in vtrãq; partẽ egregie disputat, de quo nos infra *c.* 32. plurib. agem⁹. Ad extremum sępe libros vel paragraphos explicãt, vt factũ in causa Eschenaw contra Schönaw. *de qua for.* 20. *lib.* 5.] Et tãtum de officio impetrantis cõmissionẽ.

Pars aduersa multa solet mouere: Primo, † si impetrata cõmissione in optima forma, ne documenta ad locũ, vbi Camera cõmoratur, transferantur, excipitur, causam iam cessare, nullumq; piculũ subesse, & ideo in Camera ꝓduci debere: vt factum in causa Herrn Christoffs

ſtoff/ Hertzogen zu Würtenberg cõtra den Key-
ſerl. Fiſcal/ in cauſa exemptionis, Die Graff-
ſchafft Lewenſtein belangend. Et licet Legati
primo ſe illud in mandatis non habere dice-
rent, vicit tamẽ opinio, vt in Camera ꝓferren-
8 tur iudicialiter. Secundo, † ſi Producens plura
documenta, quã articulata, in mediũ adferat,
ea aduerſa Pars petit reiici: ꝙ tamen nõ atten-
dendũ eſſe modo dictum eſt. Tertio, ſi inſtru-
9 mẽta antiqua † ꝓferantur, vel quib. ſigilla de-
10 ſunt; ea nõ tranſumi debere aſſerat. Quarto, †
ſi varia & multiplicia adferuntur; ſolet petere
ſpaciũ deliberandi, vt iis viſis, q̃d circa reco-
gnitiones eorundẽ factu op⁹ ſit, indicare poſ-
ſit, ꝙ & ei à Cõmiſſario concedendum, per ea,
quæ infra de recognitione dicentur, arbitror.
11 Quinto † exhibentur etiã interrogatoria, quæ
verſantur vel circa locum, ex quo inſtrumen-
ta tranſumenda producuntur, & apud quem
extant: vt factum in cauſa Brandenburg con-
12 tra Nürnberg/ vbi † proponebãtur hæc inter-
rogatoria, quę exempli gratia ſubiicere libet.
Primo, vnde deſumta illa inſtrumenta, an ex
Archiuo? Quid vocet producens Archiuum?
An Archiuum ſit in poteſtate Senatus, vñ er
darin vñ darauß mõge/ wañ er wölle/ ꝛc. Et ſic
ſub iuramẽto depoſuerunt, iſtum locum ſem-
per pro Archiuo habitum, in cauſa Capitel zu
S. Mauritij/ ꝛc. contra Ieremiã von Amelun-
xen *An. 1563.* Similia quoq; ex circumſtantiis
ſupra de Archiuo poſitis formari poſſunt.
13 Aut † circa perſonã eorum, q debẽt recogno-
ſcere. Multæ.n. perſonæ ſunt, quæ id non poſ-
ſunt, vtpote infantes. Rebuff. *de ſchedul. recogn.
n.10.* perpetuo furioſus, qa nullum negotium
facere põt. *l. in negotijs. ff. de reg. iur.* Rebuff. *d. loc.
n.11.* fatuus & phreneticus *c. cum dilectus, de ſuc-
ceſſion. ab inteſtat.* Iaſ. *in l. furioſum. C. qui teſtam.
fac.* Rebuff. *d. loc. n.14.* Ad tempus non poſſunt
recognoſcere ebrii: iacent.n. vino ſepulti, &
neſciunt q̃d loquantur *c. ſane 7. q. 1.* Rebuff. *d.
lo. n.13.* ſimiliter cognati propter affectionem,
quos tamen nõ temere hic remouebit Com-
miſſarius. Si.n. alia adminicula adſint, probat
illa recognitio: vt conſideratum in cauſa Rei-
neck Waßmer & Conſorten/ contra Engelckẽ
Nolting. *3. Mart. an. 1559.* Idemq; iudicium eſt
de ſubditis; nam hi ad recognitionem aliquã-
do admittuntur, cum Domin⁹ eſt cõtumax. vt
factum in cauſa Wied contra Stolberg. Quas
† exceptiones circa perſonã verſantes, ſi Cõ- 14
miſſarius notorie in perſonis conſpiciat, eas à
recognitione in perpetuum remouebit: vel
ſi ad tempus vitia durent, vt de furioſis diluci-
da interualla habentib. & in ebriis dictũ eſt,
tantiſper donec habiles conſpiciantur, diffe-
ret. Et in ſumma Cõmiſſarius, hic ea, quæ de
interrogatoriis generaliter dicta ſunt, diligẽ-
ter attendere cogitur. Sexto † exceptiones cõ- 15
tra peritos, pictorẽ vel recognoſcentem pro-
ponit, in quib. Cõmiſſarius ſupra de peritis
tradita obſeruabit. Si aũt exceptiones eas al-
tiorem indaginẽ requirere videat eas deſcri-
bi faciet, & ad iudicẽ delegantẽ tranſmittet.
[Septimo excipit teſtẽ, qui † ſuper inſtrumẽ- c
to petitur examinari, nõ audiendũ, qa in cõ-
miſſione nõ ſit mẽtio, de quo vide *for.10. c. 5.*]
His † peractis ad extremũ p̃ſentatur ab ea Ad- 16
iunctus, qui niſi contra eũ excipiatur, ad iurã-
dũ admittitur. Et tantũ de his duab. Partibus.
Quod † exhibẽtes attinet, ſolent ii vel in pro- 17
pria perſona cõparere, & exhibere inſtrumẽ-
ta, vel ſi id nõ libet, per Procuratorẽ, vel deni-
que (ꝙ ii faciunt, qui ſumtib. parcere volunt)
occluſa in capſula aut ciſta mittere Cõmiſſa-
rio hac annexa petitione, vt facta tranſumtio-
ne, recludãtur & remittãtur integre. In more
† ẽt habẽt exhibentes hac ratione proteſtari. 18
So jnẽ wegẽ diſer Edition einiger ſchadẽ zuſte-
hen ſol/ wie ſolches geſchehen kõnte od' möchte/
dz ſie ſich deſſen an dem producentẽ erholẽ wöl-
lẽ. h.e. Si eos ex editione hac damnũ ſeu peri-
culum aliq pati cõtigerit, quocunq; modo id
fiat, eius refuſionẽ ſe à producente exacturos.
Qua † ꝓteſtatione pręuia exhibẽt originalia, 19
& ſępe cũ copiis collationatis petunt origina-
liũ reſtitutionẽ [& integrũ relinquunt, an de
nouo † exſcribere, an extractũ collationare ve- d
lit, vt factũ in cauſa Eſchenaw cõtra Schönaw
de quo for. 21. Nõnunq̃ petuntur legi & cõferri
à partib. vt in cauſa Bentheim cõtra Stolberg/
c. 5. for. 12.] An † aũt hi exhibitores iuramento 20
aſtringendi, quęritur? Et cum illius in cõmiſ-
ſione nulla fiat mentio, dicendũ ꝙ non: ita fa-
ctũ in cauſa Aſchẽburg cõtra Steinberg in pũ-
cto correctionaliũ. Tutius tamẽ quidã puto,

Commissarium exigere, vt sub bona fide stipulata manu promittant exhibitores iuste & sine fraude omnia edere: sub iuramento tamē exhibita instrumenta in causa Peter Geiger contra C. Newbrug.

21 His sic perfectis Commissarius† pictorem iuramento astringet ad eum modum, qui supra *lib.4.part.1.* est traditus, monebitq;, vt sigilla vel insignia in libris gentilitiis reperta, aliaque similia diligenter depingat. An autem & quando, quæ de iuramento dicta sunt, in recognitoribus & testibus locum habeant, infra dicetur. [Illud etiam monendū Commis-

e sarium † non astrictum esse recipere Notariū creatum, *decis. Cameræ, in verbo Commissio. §. in*

22 *commissionibus* brieffliche/rc.] Illud† hic similiter in controuersiā venit; an Commissarius, antequam ad transumptionem accedat, instrumenta transumenda, in præsentia Partium legere possit aut debeat? Quod cum Commissarii in quadam causa fecissent, orta grauis inter Partes controuersia est: vna di-

23 cente, id esse contra commissionem: † alia è contra intendente, prætendenteq; Commissarios scire, quid sui sit officii, qui si contra ius esse perspexissent, à lectione sibi temperassent: & illud esse styli & praxeos, seque hoc aliis multis similibus exemplis, in quibus id ita obseruatum, docere paratos esse, [quod &

f iuri videtur consonum, † instrumenta enim partibus per Notarium debent legi, vt post Afflict. & Felin asserit Francisc. Antonii, *de liquid. instrum. part.1. consid.1 num.18.*] Contraria Pars hoc ita diluit, dicendo non esse moris, ante publicatas attestationes, Partibus communicare documentorum literariorum copiam: allegata exempla, etiamsi specificentur parum ad rem facere, cum non exemplis sed

24 legibus iudicandum. Habitis† hinc inde recessibus, Commissarii interloquuntur, non esse pergendum in lectione, sed ab ea ex his & similibus causis desistendum: quæ sententia summam habet rationem. Primo enim iniungitur Commissariis non solum in aliis, sed & in hac commissione, vt silentium præstent. Secundo iubetur, vt in præsentia Scribæ & Adiuncti transumant: ergo alii excluduntur. Tertio, Scribæ iuramenta de secreto tenendo rem præstant. Quarto, vt secreta maneant, clausus Rotulus ad Camerā remittitur. Quibus omnib. nō foret opus, si palam & in præsentia Partiū instrumenta prælegere licitum, atq; concessum esset, [ex quo & illa q̄stio decidi potest, † an copia partibus danda? & vide- g tur, quod sic, ita expresse tenet Daniel Moll. *ad constit. Elect. Augusti, tit.17 num.9. part.1.* Non satis esse instrumentum realiter vel originaliter in iudicio produci, nisi eius copia parti detur, absque eo enim productum non dicitur & consequenter nec probat, *l. fin. vbi Salyc. not. C. de fid. instrum. Spec. in tit. de instrum. edit. §. videndum.* Et ibi Io. Andr. *in addit.* Aym. Crauett. qui plures etiam allegat, *in tract. de antiq. temp.1. part. §.6. n.10.* qui omnino videatur. Ast quia is non de Commissariis loquitur, sed cū in iudicio ꝑducuntur, eius traditió huc transferri non debet. Sed cum eædem rationes quæ in præcedentibus militent, idem quoq; ius in iis statuitur.]

CAPVT XXVIII.

De iis, quæ quærere possit Commissarius in ipso actu proprio motu.

SVMMARIA.

1 *Interrogatoria tam generalia quam specialia Commissarius formare potest ex officio.*

2 *Commissarius an quærere ex parte possit, num instrumento ad transumendum exhibito vti velit?*

3 *Commissarius numquid quærere ex parte possit, an toto instrumento vti velit?*

4 *Interrogatoria Archiui ratione proponenda quæ sint.*

5 *Commissarius an quærere possit, num scripturis transumendis ex consuetudine fides adhibeatur?*

6 *Pro negatiua.*

7 *Pro affirmatiua.*

8 *Mercatorum libri varia requisita habent, ad quæ indaganda, interrogatoria formari debent, & quid circa ea inquirere debeat Commissarius.*

9 *Mercator scribens an bona fide sit inquirendum non est, modo contrarium non spargatur.*

10 *Mercatorum libri cum transumendi sunt, an Commissarius quærere debeat, num hi libri de consuetudine loci, vbi confecti sunt, fidem faciant.*

ANte transumptionem plurima in considerationem veniunt, in quibus Commissarius instruendus. Et primo, quia supra diximus† interrogatoriorum productionem 1 etiā hic habere locum, si interrogatoria exhibeantur,

beantur, eo modo, qui supra traditus est, procedit: sin autem non producantur, ex officio ea formare potest, & quidē generalia ad eum modum, qui supra traditus est, specialia similiter ex generalibus præceptis, vt & iis, quæ capite de interrogatoriis circa processum explicata: quod vt Cōmissario dilucide ob oculos ponatur, & ne hic præceptis destituatur, breuiter quædam exempla proponenda sunt, ac quomodo in iis se gerere debeat, demon-
2 strandum est. Primo † ergo illud controuertitur, an Commissarius quærere possit ex Parte, num instrumento ad transsumendum exhibito ipsamet vti statuerit necne? Et licet dicendum videatur quod sic, quia si respondens se eo vsurum dicat, & postmodum instrumentum falsum reperiatur, in falsi pœnas incidit. Boss. *in pract. criminal. tit. de fals. nu.* 115. Clar. *lib* 5. *sentent.* §. *falsum. vers. vtens.* Soarez. *lit.* I. *nu.* 130. Menoch. *cons.* 5. *nu.* 106. *vol.* 1. Ego tamē an hoc interrogatorium admittendum dubito, cum ipsa productione satis fateatur se
3 eo vti velle. Similiter † volunt quidam non solum hoc, sed & illud Parti debere proponi, an toto instrumento vti statuerit: ex ea ratione, quod si falsum instrumentum productum sit, & dixerit se eo toto vsurum, id amplius improbare non possit. Soarez. *dict. loco & Crauet. de antiquit. temp. part.* 1. *sect. viso de verb. n.* 78. Si autem pro parte tantum eo vti & reliqua damnare constituerit, falsi suspicione, si quæ in eo instrumento est, se non obstringit. Crauet. *dict. loco. num.* 134. Viui. 1. *com. opin.* 159. *&* 2. *opin.* 145. De quo tamen idem, quod de priori
4 est iudicium. Secundo † notum est interrogatoria ratione Archiui (vt supra monui) proponenda: vtpote, an officialis præsit Archiuo quod facile inquiret ex persona, quæ scripturam profert. Sic & quærere secundum aliquos potest ex ipso met proferente, an & quis præsit Archiuo? an scriptura hæc posita fuerit inter authenticas, nec illud absolute, sed adhibitis hisce circumstantiis videlicet, quæ in eo loco, vbi hæc scriptura posita fuit, repo-
5 nantur documenta. Sed † an quærere possit Commissarius, num ex consuetudine fides hisce scripturis adhibeatur, ambigi potest? Et
6 † videbatur non posse ex sequentibus. Primo, quia officialis est vna persona, cui regulariter de consuetudine attestanti non creditur, sed per plures testes debet probari, vel per instrumenta. Decian. *consi.* 51. *num.* 2. Crauet. *consil.* 814. Deinde laborat affectione, quia præsumptio est, illum facilius pro Archiuo, eiusque authoritate, id scilicet plenam probandi habere vim, quā contra depositurum. Quemadmodum ergo testes ex hac causa possunt repelli, ita & officialem remoueri posse videtur. Accedit, quod præfectus Archiui ad hoc non est citatus, nec iuratus, & ideo dictum ipsius non valeat. Non videtur ergo Commissarium hoc, nisi in mandatis habeat, facere posse. Quicquid † tamen sit, puto Com- 7
missarium sine vitio nullitatis hoc licite inquirere, non obstantibus iis, quæ modo dicta sunt. Nam licet ex eo plena probatio desumi nequeat, adminiculum tamen aliis requisitis concurrentibus facere, non est dubium, quemadmodum alias de probationibus imperfectis statuitur. Et id tunc maxime, si obseruantia dictorum librorum in multis casibus sit subsecuta, testiumque depositiones, & alia adminicula concurrant. Alciat. *in l. procurator. num.* 51. *de edend.* Et ita in causa Ingelsheimb contra Pfaltz/ obseruatum. Et † quod 8
de interrogatoriis circa librum Archiui dictum est, similiter ad libros mercatorum extenditur, qui quoniā varia requisita habent, vt supra monui, interrogatoria etiam ad ea indaganda formari debent: circa quæ tamen inquiret ante omnia Commissarius, an data & accepta contineant. Deinde, cuius manu scripti sint. Tertio, an scribens mortuus sit, vel viuat, idque obiter tantum. Sed an quoque illud inquirere debeat, an mercator sit bonæ fidei & famæ? Ego † in hoc casu, nisi 9
contrarium spargatur, de eo non esse quærendum existimo: cum pro bonitate sit præsumptio. Menoch. *latissime lib.* 5. *præsumpt.* 1. per totum. [adde tamen quæ supra de libris mercatorum diximus.] Circa idem tamen maior † oritur quæstio, nunquid Commissa- 10
rius in transsumendis hisce libris debeat quærere, an de consuetudine illi in loco, vbi confecti sunt, fidem faciant? Huius quæstionis gratia refero me ad ea, quæ paulo ante de li-

 bris

bris Archiui dicta sunt. Ac tantum de iis, quæ ante transsumptionem quærere potest Commissarius. Plura sæpissime ei occurrere non est dubium, quæ tamen ex similibus, à peritis facile animaduertentur.

CAPVT XXIX.

Quæ externe circa literaria documēta Commissarius obseruare cogatur.

SVMMARIA.

1 *Originale ipsum Commissario tradendum, & an originale sit ab eodem inquirendum est.*
2 *Forma literarum extrinseca ante omnia à Commissario considerenda est.*
3 *Commissarius an instrumentum transsumendum laceratum, cancellatū vel ruptum sit, considerabit.*
4 *Instrumenta lacerata & rupta non amplius probant.*
5 *Instrumento rupto vel lacerato inuento, an Commissarius à transsumptione desistere debeat?*
6 *Pro affirmatiua.*
7 *Iudex non potest sigillare Vidimus, nisi se originale non cancellatum ruptumve vidisse testetur.*
8 *Vidimus non debet fieri de Originali in quo rasura, vel interlinearis obliteratio reperitur.*
9 *Transsumptionem impediunt vitia instrumentorum visibilia.*
10 *Instrumenta etiam rupta & lacerata transsumenda, ac ad Cameram transmittenda sunt.*
11 *Quæ sit huius rei ratio. & nu. 12. 13.*
12 *Rasura an officiat necne, iudicis est cognoscere.*
13 *Instrumentum rasum & ruptum executionem mereri potest.*
14 *Instrumentum cancellatum quando probet, iudicis committitur arbitrio.*
15 *Instrumenta etiam rupta transsumenda esse confirmatur.*
16 *Similitudo literarum, ingrossitia & atramenti arguit scripturas eodem tempore factas esse.*
17 *Charta instrumenti à Commissario intuenda, & vtrum vilis vel egregia ea sit, referendum est.*
18 *Quemadmodum & illud an recens scriptura in veteri charta sit.*
19 *Similiter an omnia folia vna charta conscripta, an similia an diuersa?*
20 *Et an charta, an vero membrana sit?*
21 *Scriptura in charta multis casibus non probat.*
22 *Maculata scriptura suspecta, imo falsa habetur.*
23 *Manuum diuersitas falsitatem arguit.*
24 *Additiones marginales alterius manu scriptā non probant.*
25 *Notarius nisi magnis ex causis instrumento inserendis, alteri vt scribat committere non potest.*
26 *Instrumentum de litera obscura & abbreuiata, vt legi non possit, non probat.*
27 *Literarum diuersitas instrumentum suspectū reddit.*
28 *Instrumenta à muribus rosa an probent.*
29 *Instrumentum maxime suspectum reddit, si aliquid in eo deletum, rasum vel obliteratum sit.*
30 *Rasura non integra apparente, quid Commissario faciendum sit.*
31 *Inditia si aduertantur, plura in literis scripta esse, quæ videri possit, quid Commissario faciendum sit.*
32 *Instrumenta etiam rasa aliquando saluantur. & numer. 33.*
34 *Rasura non nisi in loco suspecto inuenta nocet.*
35 *Locus non suspectus quis sit.*
36 *Locus suspectus quis.*
37 *Rasura si manu Notarij scripta sit, pro raso non habetur, idque in dubio præsumitur.*
38 *Rasura integri nominis etiam in loco non suspecto facta vitiat.*
39 *Rasura minima non præiudicat.*
40 *Instrumentum rasum, ipso iure nullum est. Plurimi tamen sunt casus, in quibus rasa etiam scriptura probat.*
41 *Spacia num adsint in instrumento, à Commissario attendendum est.*
a *Instrumentorum vitia iudex ex officio notat.*
b *Conuentio vt chartacea scriptura probet, an valeat.*
c *De instrumentis cyphris & aliis notis conscriptis. & d.*
e *Rasum esse instrumentum tabellionem testari vtile est.*

HIs sic perfectis petet Commissarius scripturam sibi exhiberi: vbi prima † cura 1 erit, vt diligenter inuestiget, an scriptura exhibita sit originalis? requiritur enim, vt illa tradatur Commissario. *c. final. extr. de fid. instrument.* Nam si exempla tantum fuerint transsumpta, regulariter nullam fidē faciunt, cum exemplo exempli, quantúmuis solenniter exemplari, fides denegetur. Bald. *in l. bona fidei. C. de reb. cred.* Castrens. & Cyn. *in l. sancimus. C. de diuers. rescript.* Alexand. *consil. 138. nu. 4. lib. 1.* Couar. late *practic. quæst. 21. num. 4.* In quo tamen ad tenorem cōmissionis respiciendum. Si enim dicatur generaliter instrumēta transsumenda, originalia vrgebit; quia ea in dubio hac appellatione veniunt. Si vero dicatur, chartas aut exempla, quæcunque etiam offerantur, transsumenda: nam iudex potest facere, vt fides iis adhibeatur: & iudice specialiter hoc demandante, Commissarius obtemperare cogitur. Decian. *consi. 24. nu. 44.* Et quia ante transsumtionem officium Cōmissarii consistit circa extrema, & inspectionem potius habet, quā cognitionem, de iis ordine agendum.

dum. [Idq; eo diligentius faciet, quia Iudicis
1 id scire summopere interest, † uam etiam iudicem ex officio, Parte non opponente, vitia instrumentorũ in consideratione habere debere Dd. arbitrantur: vide egregie Coler. *de process. exec. cap. 1. part. 3. ca. 1. nu. 56. & 57.*] Estque hac in re triplex: aut enim versatur circa literas proprie sic dictas, aut circa sigilla earundẽ, vel circa libros, nos hoc capite de literis tan-
2 tum verba faciemus. In † instrumentis ergo & literis ante omnia Commissarius earũ formam extrinsecam seu figuram attendet, quæ versatur circa magnitudinem, longitudinem,
3 & latitudinem. Post † ipsum instrumentum externe accurate perspiciet, an laceratum, cancellatum, vel ruptum sit, aut signa rupturæ extent: illa enim consideratio non est par-
4 uæ vtilitatis: quod † instrumenta lacerata & rupta non amplius probent. *l. consentaneum. & ibi* Bald. *C. quomodo & quand. c. inter dilectos. de fid. instrument.* Lallus de Tuscia *ad constitution. Sicil. tit. de instrument. confic. numer. 6. lib. 1.* Paris. *consil. 28. numer. 8. & seqq. vol. 2.* Menoch. *consil.* 40. nec executioni mandanda sint. ita post Bartol. Castrens. Anton. Galles. *ad form. Camer. oblig. fol. 119.* [& post alios Bernardin. Pandi de præsentatione & executione sententiarum, *part. 2. declar. 13. num. 78. Cummi. de ritib. cap. 6. num. 10 & seq.* Asinius *de execut. §. 1. cap. 32. nu. 3.*]
5 Circa † hæc illud quæritur, si Commissarius instrumentum ruptum vel laceratũ inuenerit, an ne desistere debeat ab integra transsumptione, an vero transsumere, & laceratum esse Committenti significare & referre
6 sufficiat? Videbatur † dicendum, ab integra transsumptione ei supersedendum: primo enim Dd. tradunt, quod iudex non potest si-
7 gillare † Vidimus vel transsumptum alicuius scripturæ, nisi oculata fide testetur, se vidisse originale non cancellatum, nec aliqua ex parte ruptum, in *l. vltim. per illum text. C. de edict. D. Hadr. tollend.* [Et ibidem Doctores, quos Pan-
8 di *d. loc.* allegat.] Secundo, † quod si in originali reperiatur rasura vel interlinearis obliteratio, & potissimum loco suspecto, non debet de eo fieri Vidimus: quia nec originali esset fides adhibenda. *dict. leg. final.* Dick. *in iud. ordinat. constitut. de probat. fol. 285. §. item literis.* Cui & illud conueniens est, transsumentem debere iudici referre se instrumentum vidisse sine vitio. Couarr. *practic. quæst. cap. 21. nu. 4.* Menoch. *consil. 409. numer. 43.* Et hæc tertio videntur habere hanc rationem, quia frustra fit transsumptio, quando notorie eam non habere effectum videt Commissarius. Quarto, quia Commissario data est facultas transsumendi instrumenta, quod intelligitur de instrumentis perfectis. Laceratum enim per rupturam perdit nomen instrumenti. Quinto † visibilia vitia instrumen- 9
torum transsumptionem impediunt. Panormitan. *in cap. si instrumenti. numer. 3. de fid. instrumen.* Contrarium † tamen hodie obser- 10
uatur: solent enim transsumi, & ad Cameram transmitti talia instrumenta, & ipsius iudicio, an scilicet vitiosa hæc fidem faciant necne, relinquere. Quod tunc maxime habet locum, si non notorie constet iudici instrumentum esse studio, & annullandæ fidei gratia cancellatum: nam forte Pars † potest 11
probare cancellationem, vel rupturam non animo perimendi instrumentum, sed casu fortuito factam, aut dolo aduersarii quominus ipse eo vti possit. Felin. *in capit. accepimus, numer. 12. 13. & 14. de fid. instrum.* Secundo Commissarii facultas eo non videtur se extendere, vt super hoc puncto absolute quid statuat, quemadmodum nec semper ratione habilitatis testium cognoscere, sed Partibus exceptiones suas reseruare cogitur: ita & hic ex similitudine rationis eum facere debere recte concluditur. Tertio † id eo magis lo- 12
cum habet, quod dicitur in simili, iudicis esse cognoscere, an rasura officiat necne? Ex præcedentibus enim & sequentibus illud colligitur. Menoch. *consil. 48. volum. 3.* & in specie Rebuffus prodidit, Cancellationis oppositionem coram ordinariis tractandam. *de lit. obligat. glos. 9. num. 49.* Quarto † possunt 13
alia instrumenta eiusdem tenoris proferri, quæ si cum his conferantur, licet alioquin nec per omnia perfecta probent, vt de raso tradetur. Eodem modo per testes posset adiuuari, adeo vt corrosum & corruptum in parte substantiali, hoc fulcro munitum executionẽ sic mereatur, tradit post Bald. Galles. *ad form.*

ad form. Camer. oblig. fol. 28. Quinto alia multa indicia accedere possunt, quæ facerent valere laceratum: Vincent. de Franch. decis. Neapol. 485. nu. 1. Et hæc sic vtrinq; disputari possunt. Videbatur autem hac in re sequens moderatio adhibenda, vt Commissarius consideret ea, quæ ab vtraque parte in medium adferuntur, & si probabiles causæ à Parte producente allegentur, eas ad Cameram transmittere tenetur, indicata tamen causa. Si autem ita sit laceratum instrumentum, vt manifeste nihil probare posse constet, nec Partes rationabiles causas proferant, quare fieri debeat transsumptio: tunc transsumptionem non habere
14 locum concludi posset. In dubio † tamen hanc rem ad Cameram referet. Nam iudicis arbitrio committitur, quando cancellatum probet. Vincent. de Franch. d. loco. Menoch. consil. 409. nu. 47. Et subdit, quod in iudicio indicabitur an valeat nec ne? idque authoritate Parid. de reassumpt. instrum. in cap. quod incipit, reperitur quadam charta. sub. Rubric. quando reperiatur charta. Quo in loco concludit, apparente charta testamenti partim scripta per testatorem, & partim per alium, esse testamentum reassumendum, & postea de valore actus iudicem iudicare, & dicit sic seruare consuetudinem, illudq; approbatur à Franch. d. loco. num. 5. vbi conclusum refert in Senatu, testamentum debere reassumi, prout iacebat, cum cassaturis & interlineamentis apparentibus. 30. Octobr. Anno 1590. & idem Anno 1592.
15 fuisse confirmatum. Et hanc † opinionem etiam inferiora iudicia sequuntur. Gülische vnnd Bergische Ordnung. cap. 53. in fin. Wo aber einige Brieff / vnnd Siegel oder andere schein zu vidimirn vorbracht / welche an Siegeln / Schrifft / oder anders mangel bekommen / so sollen dieselbigen gleichwol mögen vidimirt werden / doch deßhalb solchen mangel in den Vidimus mit zuvermelden vnd anzuziehen. Anno 1567. hoc est, quod si literæ quædam & sigilla, aut alia documenta ad vidimandum proferantur, quæ in sigillis, scriptura, aut reliquis defectuosa fuerint, ea nihilominus vidimentur: exprimendo interim hoc casu in Vidimus hos defectus. Si autem non laceratæ proferantur, sequentia considerabit. Primo, quo atramento scripta, an vno, an diuerso. Nam † similitudo literarum ingrossitiæ, 16
& atramenti arguit eodem tempore scripturas esse confectas. Riminald. consi. 378. nu. 40. & econtra atramenti mutatio aufert puritatem. authent. de instrument. caut. & fide. in princip. Martianes. consi. 31. nu. 12. inter consil. diuers. Italiæ. idemq; Menoch. consi. 409. nu. 32. Crauet. consi. 930. num. 15. Cephal. consi. 287. nu. 77. lib. 2. hoc adeo verum esse arbitrantur Dd. vt falsitatē elici posse existiment. Curt. Iunior consil. 94. lib. 1. De quo tamen hic curiosius nō indagandum est: sufficit hic monuisse Commissarium, quare id obseruare debeat: reliqua enim ad iudicis committentis arbitrium pertinent. Panormitan. & Felin. in cap. inter dilectos. de fid. instrument. Brun. consil. 95. num. 1. Striatic. practic. obseruat. cap. 15. num. 17. Chartam † 17
quoque ipsam diligenter intuebitur Commissarius, & an ea egregia, an vero vilis sit referet, instrumentum enim propter vilem & immundam chartam fit suspectum. Felin. in cap. scripta. numer. 19. de fid. instrument. Alexand. in leg. si quis ex argentariis. §. si initium. num. 1. & 2. de edend. Speculat. de instrument. edit. §. ostenso versic. per medium. Et hoc in causa procuratoris fisci contra Braunschweig vnnd Ritterßhausen consideratum. [idemque notatur in decisionibus Gilman. decis. 40. nu. 69. part. 2.] Cui
affine † est, vt rescribat, an recens scriptura in veteri charta reperiatur. 18 Felin. in cap. inter dilectos. 6. num. 5. Anchoran. num. 11. de fid. instrument. Francis. Marc. quæst. 151. num. 2. part. 1. vbi ad hoc eundem Anchoran. cons. 431. allegat Caraueta consil. 557. numer. 18. & 19. Similiter † an 19
omnia folia vna charta conscripta, an similia, an diuersa: plurima enim ex his argumenta sumuntur. Crauet. dict. loco. Circa † id etiam 20
similiter Commissarius attendat, & rescribat oportet, an charta, an membrana sit? Multæ
enim † scripturæ in charta scriptæ non pro- 21
bant, sed in membrana scribendæ sunt, vt puta omnia instrumenta Notariorum ex ordinatione Maximiliani Primi in constitutione, Anno 1512. publicata. §. vnnd nach dem. & idem constitutione Siciliæ receptum tradit Lallus de Tuscia. de instrument. conficiend. fol. mihi. 33. [de quo supra, cap. 6. num. 9. & confirmat, quæ

egregie prodidit Bernard. Pandi, *de præsent. & execut. instrumentorum declar. 12. part. 2. num. 75. & seqq.* & Marian. Freccius *de præsent. instrum. part. 13. in princip.* & ibi Paulus Fulcus *in addit.* & dicit Freccius *dict. lo. quæst.* 1. quod adeo sit
b verum, † vt ne quidem valeat pactum vt instrumentum ex charta de bombyce factum probet.] Licet iure communi charta sufficiat. *l. sacri affectus. 15. C. de diuers. rescr. l. quoniam. 15. C.*
22 *de testament.* Præter † hæc etiam considerabit, an pura, vel maculis conspersa materia, in qua res scripta: nam ita maculatæ scripturæ suspectæ, imo iuxta aliquos falsæ habentur. *leg. si vnus & ibi Dd. l. nostram. Cod. de testament. l. 1. ff. si tabul. testament. l. 1. §. si rosæ. ff. de bon. poss. secund. tab.* Angel. de Ganib. *consil.* 132. *num.* 12. Dili-
23 genter etiam † scripturam animaduertet, an vna, eademque manu scripta: diuersitas enim manuum falsitatem arguit. *c. cum venerabilis. de relig. domib. c. inter dilectos. de fid. instrum. auth. de trient. & semiss. §. & quod sæpe.* Zas. *lib. 2. singul. respons. cap. 23. num. 9.* gloss. & Alexand. *in l. fin. C. de edict. D. Adrian. toll.* Bald. *in leg. contractus. C. de fid. instrum. & in l. si vnus. l. nostram. C. de testament.* Felin. *in dict. cap. inter dilectos. num. 5.* Panciroł. *consil.* 110. *num.* 6. Speculat. *§. instrumentum.* [Rebuff. *in praxi benefic. cap. 19. nu. 32.*] Et id etiam obseruabit in subscriptionibus: Beust. *in repet. leg. admonendi. numer. 692. de iureiur.* Cephal. *consil. 678. num. 66. volum. 5.* Stiatic. *practic. obseruat. cap. 15. numer. 17.* Quod maxime in protocollo diuersa manu scripto locum habet: late Menoch. *consil.* 395. Anguisol. *consil.* 240. *num.* 1. Econtra autem similitudo eodem tempore scriptas indicat. Rimi-
24 nald. *consil.* 378. *num.* 40. Additiones † quoque in margine alterius manus bene aduertat. Menoch. *dict. loco. numer.* 57. Nam nisi attestetur Notarius se scripsisse apostillas, non probant, quando non eadem manu scriptæ.
25 Panciroł. *consil.* 110. *num.* 5. & 6. An † quoque scriptio & subscriptio conueniat: Notarius enim non potest alteri committere, vt scribat, & ipse tantum subscribat, nisi magnis ex causis, quæ in instrumento sunt exprimendæ. Panciroła *dict. consil. 110. numer.* 3. Nota-
26 bit † quoque quibus literis scriptum sit: instrumentum enim de litera obscura & abbreuiata, vt legi non possit, non probat. [Iacobus de Canib. *in tract. de tabellionibus in tabellionum. consil. 9. & 10.*] Hinc iniungitur à Maximiliano Imperatore *in ordinat. Notari. Imper. anno 1512. erecta. §.* Nach dem: integris, communibus, legibilibus, & notis literis instrumenta esse scribenda: & id quoque constitutionibus Siciliæ receptum testatur Lallus de Tuscia *lib. 2. titul. de instrument. confic. fol.* 33. addit id adeo verum, vt nec manus Domini possit scribi signetis. *num.* 4. [post Alexan. Bernardin. Pandi, *part. 1. declar. 10. numer.* 68.
Sed an de legibilibus † cifris hoc intelligendum disputat, & dicit, quod non, post Felin. & Cagnol. nisi forte consuetudo prohiberet per cifros scribi. Quomodo autem hi cifri c
vel aliæ literæ ignotæ † legi debeant, egregie describit in suo libello Ioan. Baptista Porta Neapolit. *de furtiuis literarum notis*, vt & dominus Henricus Rantzouius, *in tractat. de stratagem. bell.* Panciroł. in nouis repertis *tit. 14. & ibi Salmuth.* quo confugiat, casu tali occurrente, Iudex vel Commissarius.] Perpendet d
† hic etiam, an eandẽ proportionem habeant literæ scriptæ. Diuersitas enim literarũ suspectum reddit instrumentum. Cror *consi. 121. n. 34. lib. 1.* Cõsiderabit † præterea, an libri vel in- 27
strumenta rosa sint à murib. instrumẽta enim à murib. rosa an probent disputatur *in l. 1. §. si rosæ. ff. de bonor. possess. secund. tabul.* Aduertet † 28
quoque an aliquid deletum, rosum vel obliteratum: hæc enim omnia instrumenta maxime suspecta reddunt, & eo nomine falsi accusari possunt. *cap. ex literis. cap. accepimus. de fid. instrument. l. si vnus.* & ibi Bald. *Cod. de testament.* Iason. *in leg. final. numer. 3. de edict. D. Adr. toll. numer. 7.* Panorm. *in capit. cum venerabilis. 7. numer. 8. de religios. domib.* Speculat. *de instrument. edit. §. extremo. versic. item excipitur.* Ioan. Maria. Riminald. *consil.* 550. *num.* 5. Idque adeo verum est, vt faciat ad condemnationem contra illum, qui tali instrumento vti vult, late Mascard. *de probat. in verb. rasura. numer.* 5. 29
Si autem † rasuræ non integræ appareant, sed earum indicia saltem se offerant, tunc adhibebit candelam, eique admouebit instrumenti folium, ita vt perspici possit: sic enim illius rasuræ vestigia manifestissime appare- 30

ee

parebunt. Si autem malit Soli admouere non repugno. Sachsenspiegel/ wie man brieffliche vrkundt besichtigen / vnnd die so etwas rodiert seind/verwerffen soll. hoc est, quomodo literaria documenta contemplanda, & ea, quæ rosa, reiicienda sint. *libr. 2. artic. 42. ad verba*
31 *mit jhren.* Similiter † si indicia, vel à Commissario, vel à Parte aduertantur, plura in literis scripta esse, quam videri possunt, quemadmodum dari literæ solent, in quibus nulla scriptura apparet, tunc vel cinerem iniiciat, vel aqua madefaciat, aut oleum infundat, & occultæ literæ luculenter apparebunt. Quo
32 loco † ne temere à rasura desistat Commissarius, monendum est, saluari aliquando instrumenta rasa, si sint antiqua, & conscripta ab ordinariis præfectis & officialibus recognita, aliaque documenta adminiculentur, vt supra de lacerato dictum: quæ hic repetita volumus. Nam vbi cancellatum instrumentum, ibidem multo magis rasum admittitur: & hæc obseruata in causa Nürnberg contra Brandenburg/ turbatæ possessionis, vbi obiiciebatur librum consarcinatum esse ex variis copiis & scripturis priuatis, in quibus multa essent deleta, quędam etiam diuer-
33 sis manibus scripta. Saluatur † quoque si probari possit semel integram in iudicio productam fuisse. Bald. *in leg. nostrum. C. de testa-*
34 *ment.* Locum † autem, in quo rasura est, Cõmissarius considerare, & de eodem Committenti rescribere debet. Rasura enim non nocet, si in loco non suspecto reperiatur. *cap. ex literis. & cap. 3 de fid. instrument.* & ibi Innocent. *& capit. 6. numer. 3. eod. dict. leg. final. de edict. D. Adriani. tollend.* Felin. *in dict. cap. ex literis. numer. 15.* Lanfranc. *de instrument. product. numer. 41. latiss.* Riminald. *consil. 550. numer. 50.* [Post Felin. Alexandr. Iason. Corn. & Grammat. *consil. 23.* Bernardin. Pandi *dict. loc. num. 80.* Asinius *in singulari de execut. tract. §. 1. cap. 34. per totum.* vbi communem dicit.] Lo-
35 cus † autem non suspectus est, quando in simplici narratione facti quid rasum sit. *dict. capit. ex literis.* Lallus de Tusc. *ad constit. Siciliæ. tit. de*
36 *instrument. numer. 7.* Econtra vero † locus suspectus quis sit, scire interest Commissario. Volunt autem esse locum suspectum, si in anni, mensis, aut diei expressione rasura conspiciatur. *cap. cum venerabiliis de relig. domib. capit. inter dilectos. de fid. instrum.* & ibi Panormitan. *num. 12.* Alii, si in substantialibus ipsius contractus, vel actus, qui geritur, velut in emptione circa pretium, locatione circa mercedem. [Quod tamen à suspecto discernitur, sunt enim disiuncta esse in substantia inductionem, aliud in loco non suspecto, quemadmodum hæc separatim ponit Bernardin. Pandi *dict. loc. num.* 80. vbi & tenet vitiare, si in substantiali, Menoch. *de possess. adipiscend. remed. 4. num. 613. & 706.* Adde Asin. *dict. loco.* vbi ait quando in præfatione, non esse suspe-
ctum.] Addet † etiam Commissarius an vocabulum rasum sit manu Notarii, an alterius scriptum: manu enim Notarii [(aut alterius qui scripsit, Bernardin. Pandi *dict. lo. num. 83.*)] scriptum pro non raso habetur. post Goffred. docet Anchoran. *ad capit. ex literis de fid. instrument.* [Asin. *d. loc. cap. 35.* vbi dicit, contraria reiecta, Curtium hanc tenere: hoc tamen inquit Pand. *dict. loc. num. 83.* tempora procedere in his, quæ pertinent ad tabellionem, post Felin. & Sapi. Et maxime procedit si tabellio attestetur rasum à se esse, Pand. *dict. loc. num.* 88. Asin. *dict. loc. cap. 36. per tot.* quem omnino vide; quod merito semper facere debebant.] quod in dubio pręsumitur. Abrasio enim per Cancellarium aut alium in dubio facta censetur: Anchoran. ad *dict. capit. ex literis. de fid. instrument. numer. 3.* Tertio † describet etiam, 38
quot literæ rasæ: nam rasura etiamsi in loco non suspecto facta sit, tamen si integrum nomen rasum, vitiat, per *capit. 2. de dol. & contum.* Ioan. Andr. *ad capit. 3. de fid. instrument.* Minima vero † rasura non præiudicat, post alios 39
voluit Mascard. *dict. loco. numer. 10.* [ad extremum, sæpe ex præcedentibus & sequentibus veritas inductionis liquet, luculenter Asin. *d. l. cap. 37.* post Bart. & Curt. post Felin. Gramat. Ias. Dec. Sap. Pandi *d. l. num. 84.* & addit *nu. 89.* si sit in loco de quo non est controuersia, non vitiare.] Dixi, † vbique asscribere, non autem 40
ab instrumenti transsumptione desistere debere: licet enim ipso iure nullum tale dicatur instrumentum, & nihil prorsus probet, proindeque frustra exemplificetur per ea, quæ

Mascar.

Mascard. d. loco. nu. 2. & Menoch. *cons. 48. vol. 1.* tradiderunt. Cum tamen plurimi sint casus, in quibus rasa etiam scriptura probet, vt egregie docet Felin. *in d. cap. ex literis. nu. 13. & seqq.* Mascard. *d. loco. n. 36. & seq.* Menoch. *cons. 409. nu. 37.* Iudici, cuius arbitrio committitur de rasura cognoscere, vt in simili inquit Meno. *de arbitr. iud. quæst. casu. 187. nu. 41.* Mascard. *d. lo. nu. 20.* (prout supra de laceratis dictum) hanc
41 rem rescribat. Ad † extremum considerandũ etiã num spatia aliqua adsint: in eo enim multum situ est, & ex iis plura colliguntur. Corn. *cons. 308. vol. 1.* post Craue. Men. *d. cons. 795. n. 8.*

CAPVT XXX.

De sigillis, & quod circa ea Commissarii officium.

SVMMARIA.

1. *Sigilla an semper à Commissario depingenda, an describenda sint?*
2. *Sigillorum si in commissione non fiat expressa mentio, an nihilominus ea depingenda ac describenda veniant. & pro negatiua.*
3. *Pro affirmatiua.*
4. *Sigillis hodierna consuetudine etiam sine subscriptione publica creditur.*
5. *Commissarius ex clausula generali etiam potestatem depingendi sigilla habet.*
6. *Instrumentum mentionem sigillorum faciens, ita, vt velit ab authoritate eorum vim dependere suam sine iis plane inutile est.*
7. *Commissarius quomodo in hac controuersia interloquatur.*
8. *Sigillorum in descriptione, quid Commissario censiderandum sit.*
9. *Sigilla maxima.*
10. *Sigilla magna.*
11. *Sigilla annulis insculpta.*
12. *Sigillum extra suum vsum adhibitum licet non in totum falsitatem, attamen suspicionem gignit.*
13. *Cera, cui sigilla impressa sint, color considerandus.*
14. *Et cera illa an integra vel à muribus corrupta sit perspiciendum.*
15. *Cera an trita vel obfuscata sit videndum,*
16. *Eademque ratione an vestigia conglutinationis habeat attendi debet.*
17. *Literæ sigilli non legibiles faciunt instrumentum suspectum.*
18. *Sigillum cera intinctum, an vero charta cera coniuncta, & in charta supra ceram impressum sit sigillum quid referat?*
19. *Sigillo inter transsumendum propter vetustatem decidente, Commissario quid faciendum.*
20. *Sigillum si instrumento non appendeat, quid Commissarij officium.*
21. *Sigilla quando per pictorem depingenda.*
22. *Filum, quo instrumenta perforata sunt, eiusque colores à Commissario considerandi sunt, & quare.*

a *Sigillum multis ex causis potest esse suspectum.*
b *Sigilla inducunt consensum & confirmationem.*
c *Sigillum in propria causa præsumitur consensu esse appositum.*
d *Sigillum verificat literas regias.*
e *Sigillum recognitum publicam fidem meretur.*
f *Sigillatio quando subscriptionem exigat, & scientiam.*
g *In blanchet a scriptum quatenus obliget.*
h *De sigillis qui scripserint.*

SVperiori capite de iis, quæ circa ipsa instrumenta cõsideranda, dictum: Cum autem sigilla sint eius pars, de his recte hic agitur. [in quo Commissario diligenter est insudandum, quia multa incidere possunt, † quæ a
sigillum suspectũ reddunt, vtpote si eius sculptura nõ conuenit dignitati eius, qui sigillasse dicitur, si literæ sigilli legi non possunt, vel si ita fractum est sigillum, vt intelligi nequeat cuius sigillo sigillatum sit, quæ omnia cõmittuntur arbitrio iudicis, Menoch. *de arbitr. iud. quæst. cas. 113.*] In † cuius exordio se offert quæ- 1
stio, an sigilla, qualia ea sunt, semper depingere ac describere debeat Cõmissarius? Et cum id in commissione exprimitur (vt sæpe fieri solet) eum hoc facere debere nõ est dubium. At maior † difficultas circa illud oritur, si non 2
expressa sigillorum fiat mentio, sed tantũ illa verba adiiciantur: Schrifftliche documenta außzunemen / zu vidimirn / vnnd transumirn / hoc est: literaria documenta transsumendi & vidimandi. Hoc casu videtur dicendum quod non: quia ordinarius Stylus ita obseruat, vt illud (si Committentis ea sit mens) instructioni inseratur. Sequitur ergo, vbi illud omissum est Commissarium supplere non posse. Iuuatur quoque hæc sententia eo, quod parum intersit, sigilla vel depingi curare, vel collationare, aut comparatione habita recognoscere, cum instrumenta etiam firmitatem absque iis habeant: vt tradit Innocent. *capit. inter dilectos. in gloss. super verb. publicæ manu. de fid. instrument.* sequitur Zasius *consil. 2. numer. 37. lib. 1.* Est enim mutus testis. Baldus. *in titul. de pace Constant. versic. sigillo communi.* [& incertus, vt alibi dicit, quod sigillum de se non loquitur, sed vt cifri vel chymera, *in l. falsus. Cod. de furt.* laudat gloss. *in for. royal titul. 20.*

3 *de sigill. in verb. testigos.*] Contrarium † tamen magnas quoq; habet rationes: nam sigillum tantum valet ac subscriptio, [& vt notatur à Gilman. *decis.17. part.2.* contractus probatur per sigilla, & sigilla habent vim consen-
b sus † & confirmationis, *gloss. in leg. 2. de fideiusf. l. Lucius. C. de testam. milit.* Licet sine literis mutus & incertus sit testis. *not. in cap. quamuis. de pact. in 6.* Et vt alias non semper probet sigillum proprium: tamen facit fidem contra sigillantem, qui se sigillasse fatetur, vt hic Prior, *leg. si procurator, de procurat.* vbi Oldrad. imo in dubio semiplenam probationem non solum facit, vt sit locus delationi iuramenti, sed inducit quoque præsumptionem actus veri, & consensum illius, cuius nomine sigillatum, ni contra probetur. Felin. *capit. tertio loco. in princip. de probat.* Idque etiam in clerici contractu procedere, idem *in cap. post cessionem. numer. 9. eodem tit.* Adeoque est magnæ efficaciæ, vt contractum ipsum probet, vbi deficit tabellio, ita Bald. *in pac. Constant. in verb. imperialis clementiæ. numer. 6. & 7.* Et in dubio præsumitur appositum de voluntate eius, cuius est. Ioan. de Imol. *in cap. tertio loco. numer. 2. de probat.* qui allegat Innoc. *in cap. 1. & 2. de fid. instrum. &c.* Et *decis. 51. numer. 41.* sic inquit: Instrumentum quoque sigillo principis, capituli, vel alio sigillatum, executionem paratam habet de consuetudine: Et hoc instrumentum sigillatum talis est roboris, imo maioris, quam instrumentum guarentigiatum: nam per sigilli appositionem insinuatũ dicitur. Pyrrh. *in consuet. Aurel. in rubr. de execut. instrum. art. 1. & 2.* sigillum enim facit indubitatam scripturam. Bald. *in l. in bonæ fidei C. de reb. cred.* & indubitatam scripturæ probationem. Imo appositio sigilli signum est ratificationis, & confirmationis contractus, *l. in fraudem. ff. de test. milit.* Et ita per ordinationes Regias constitutum, dominus Petrus Rebuf. scriptum reliquit, *in loc. supra citato numer. 26. cum seqq.* Item de iure sigillum Archiepiscopi, Episcopi, vel alterius cuiuslibet Prælati, ordinariam iurisdictionem habentis, dicitur authenticum, & probat, executionemq; paratam habet, *gloss. in cap. 2. de fid. instrum.* Et ita Curiam Romanam iudicasse, Archidiac. testis est in *cap. curia. 11. qu. 3.* Confirmant hæc quæ notat Pfeil. *consi. 78. n. 34.* sigillum authoritatẽ literis confert, *l. Tribunus §. 1. D. de test. milit. cap. 2. extr. de fid. instrum. cum gloss. concord.* habetque vim consensus & confirmationis, vt loquitur Bald. *de pac. Constant. super verb. sigill.* Vnde qui literis per alium scriptis sigillum suum apposuit, non secus atque id ipsum scriptura quapiam testatus fuisset, consensum accommodasse iudicatur, sibique præiudicat, *l. fideiussor. §. 1. D. de pign. fac. cap. 2. in princip. verb. sigillorũ suorum de offic. ordi. in 6.*] maxime de consuetudine: cũ † sigillis hodie ex consuetudine, 4
etiã sine subscriptione publica fides adhibeatur. Fichard. *consf. germ. 40. n. 2.* Men. *cons. 1. n. 32.* Et sigillũ principis habet vim subscriptionis. Men. *d. consi. num. 33.* Et solum sigillum probat delegationem. Mascard. *de probat. conclus. 49. nu. 1.* Eandemque habet efficaciam, quam subscriptio manus propriæ. Mascar. *d. loc. nu. 2.* Vnde & instrumento publico, sine sigillo & subscriptione nulla fides adhibetur, vt consideratum in causa Jacob von Biel/ nomine Agnetis von dem Welß/ contra capitulum S. Seruatii zu Maestrich. [Egregie Meno. præsumpt. 57. *lib. 2. n. 33. & 37.* vsque ad finem, vbi declarat, & limitat quando solum sigillũ sufficiat: quod hic breuibus ex aliis declarandum, ac notandum, nos hic tantum de publicis loqui. Et illa, siue in causis propriis, siue priuatorum appendantur, habere illam vim: In propriis causis ideo: quia præsumantur per illos fuisse † cõsensu apposita, cum magnatum c
sigilla diligentius custodiri soleant, quam priuatorum, egregie Wesenb. *d. consf. 12. nu. 12. & 49. & consf. 9. nu. 5.* sigillum enim est † quod ve- d
rificat literas Regis, post Andre. de Isern. tradit *glos. ad part. Hispanicas tit. 18. l. 2. verb. con su sellio.* Et habet tantam efficaciam, vt si sit sigillum Imperatoris, Regis, &c. qui non superiorem recognoscunt, faciat fidẽ etiam in hisce quæ sunt in ipsius fauorem, de quo vide Purput. *consf. 270. lib. 2. fol. 238.* Aliorũ vero dominorum Comitũ, & Marchionũ in spectantib. tantũ ad officiũ creditur, non vero omnibus, Abb. *in c. post cessionem* & ibi Dec. *de prob.* Bald. *in l. pacta nouiss. ad fin. C. de pact.* gl. *ad ti. 20. de sigil. in verb. e bazar, in for. royal.* & tunc in tantũ ipsis fides

fides adhibetur, vt etiam non opus sit subscriptione, Men. *d. præsumpt. 57. li. 2. n. 14.* quod alias secus est, si nõ spectet ad officiũ, *n. 15.* nisi forte esset causa exigui momenti, *nu. 24.* De alienis scripturis confirmatis ita statuitur, quod cum sigilla non solum Principum, sed etiam Episcoporum, Ciuitatum ac Vniuersitatum sint publica & authentica, vt per Schenck. *conclus. 16.* scriptura priuata robur ex eo tanq̃ authentico sigillo apposito sumit, Franeis. Marc. *deci. 994. per c. significasti. de appell.* Gilman. *d. decis. 17. n. 25. & n. 8.* dicit: † publicum hominum sigillum publicam meretur fidem, Boër. *5. sing. nu. 2.* Henning. *cons. 63. n. 13. & 14.* nouissime Ant. Sola *ad constit. sabaud. decret. Malitijs quinta. P. gl. vn. 5. part. nu. 4. & 6.* vbi late ex aliis hoc deducit Viuius *decis. 54.* Wesenbec. *consil. 12. num. 3.* Menoch. *d. præsumpt. 75. num. 26. & 28. lib. 2.* Hinc in Camera cum sigillum quoddam in controuersiam vocaretur priuatum, & dissimilitudo non magna deprehensa esset, adessetq; sigillum iudicis, sic domini dicebant omnem suspicionem falsi tollere sigillum iudicis, quod in confesso est; † subscriptio ab ipso iudice & testib. ex cõmuni consuetudine non fuit necessaria, *c. inter. de fid. instr. c. post cessionem. de probat.* in causa Ber hæ Weyland Heinrichẽ G. & Claræ Weyland Bernharden Wolffs Wittiben contra Lucas Bröseken / & de hac consuetudine testatur Schurff. *cons. 7. n. 6. cent. 1.* cuius authoritatẽ secuti sunt domini in causa Conraden von Steinheimb / wider Herrn Walrodt Grauen zu Waldeck / Henning Göden de consuetudine notoria attestatur *consil. 109. nu. 7.* cuius authoritas allegata à dominis in causa Reingrauen contra Antonium von Heppenheim / q̃ tamen ita limitat Gilman. *d. decis. 17. n. 19. fol. 113.* Nec refert, Senatum sigillum suum appendisse, quia non adiicitur, q̃ iidem contractui interfuerint, vel pacta eius perceperint. Et instrumentũ ex actu vero & non ficto verificari debet, ita Bart. *in l. prædia. de acqu. poss.* Præterea sigillum instrumento appositum, non probat, nisi sigillans legerit, & sciat cõtenta instrumẽti, Bart. & Bald. post alios, *in l. 1. C. de reb. eccles. non alien.* sed errasse is dicitur, Bald. *in sua margar. in verbo sigillum.* item non expressum est, à quo consule sit sigillatum, id quod omnino necessarium fuit. Henning. *in d. cons. 63. nu. 15. per multa ibidem relata.* Et de vtroque tam proprio quam alieno, dicitur illa adeo vera, vt non possit excipi chartam † fuisse vacuam, quam signauit, nisi hoc manifeste probare possit, quia tunc recte auditur. *per l. fin. C. plus valer. quod agit.* Innocen. *in c. 2. de fid. instru.* & est ratio, quod nisi causa appositionis sigilli exprimatur, dubitari probabiliter possit sigillantem ipsum ignotasse † causam appositionis, & consequenter non consensisse: cum ignorantis nullus sit consensus, vt in specie nostra annotarunt Castr. *in l. secunda. C. de reb. alien. non alienand.* & Purpurat. *in l. admonendi, num. 177. ff. de iureiurand.* qui subiungit post Angel. *in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus, de verbor. obligat.* Principem non censeri confirmasse scripta in papyro à se, priusquam scriberetur sigillata. Inquit tamen Purpurat. præsumptionem esse, quod viderit & legerit, ideo onus probandi quod ignorauerit, ad negantem pertinet. Hæc Menoch. *lib. 2 præsumpt. 57. num. 12.* & alia quæ *num. 42.* assignat, quæ tamen probatio † non attenditur, blanchetam si cum scripta esset ad se recepisset, vt egregie argumentatur Pfeil. *d. l. n. 4. vsq. ad fin.* Hæc tamen ad priuata sigilla (sunt enim duplicia publica & priuata, Menoch. *præsumpt. 57. lib. 2. n. 1.*) recte extenditur, quod non probant. Wesenbec. *late consil. 12. nu. 49.* vbi de parua Vniuersitate loquitur, & confirmatur in *d. decis. 17. Gilman.* Sigilla vero instrumento appensa non facere fidem de iure ciuili, expeditum dicit Petr. de Bellapert. *in repetitione l. comparationes. C. de fid. instrum.* Quod adeo verum esse tradit Chassan. *in consuet. Burgund. in verb. signe de aur. &c.* vt dicat fidem adhiberi instrumento ob solam sigillorum appensionem, esse contra regulam, & fatuum esse, qui hoc faciat. Quamobrem nullo modo productæ literæ probant contractum, neque vt priuata scriptura, quia nec testiũ subscriptione nec comparatione literarum munitæ sunt. Felin. *c. 2. n. 2. de fid. instrum.* Ioan. Corasi. late in repetit. *l. admonendi. nu. 49. de iureiur.* Et literas priuatas absque subscriptione testium, & Notarii, non probare, consuluit Bertrand. *cons. 11. vol. 1.* Imo nec minimam quidem

suspicionem facere statuit Curt.iun.*in repet.d.*
l.admonendi.per c.2.de fid.instr. quib.in reb.adde,
l.scripturas.C.qui pot.in pign.hab. & l.comparatio-
nes,& quæ ibid.not.C. de prob. subscriptæ autem
etiam contra hæredes probant, *l. Publia. §.fin.*
5 *depositi.l.Lucius.de constit.pecu.*] Ne ergo†in hoc
dubitet Cõmissari⁹, se in genere habere hanc
potestatẽ,vt sigilla depingat, certus de eo esse
põt ex clausula generali:ꝙ concessa potestate
omnia concessa censeantur, sine quibus aliqd
consistere nequit. Secundo, quia cũ transum-
tio integri instrumenti concessa, et sigilla cõ-
prehenduntur:sunt.n. pars instrumenti, ma-
6 xime si ita comparata, vt†instrumentum mẽ-
tionem sigillorum faciens, velit ab authorita-
te eorundem vim eius dependere: tunc quia
instrumẽtum esset sine iis plane inutile. Ho-
stiens.*in c.inter dilectos.de fid.instr.* Zas.*cons.* 2. *nu.*
27. *lib.* 1. recte sub generali clausula compre-
hendi dicitur. Cui accedit, quod instrumenta
sint suspecta, si careant signo. Et hanc senten-
tiam de iure veriorem existimo. Quamuis
quidam rectius Commissarium, nisi Partes in
id consentiant omittere id arbitrentur. Inter-
loquitur autem Commissarius, controuersia
7 tali incidente hoc modo, †dieweil der Keyser-
liche Commissarius alle sigilla in gegenwertig-
keit beyder Partheyen / vnnd Notarien oder
Schreibern abgezircket / vnnd zum fleissigsten
gegen einander conferirt/an circumferentz / v-
berschrifft/vnd gantzer form besichtiget vñ ab-
gemessen/vnd aber keine vngleichheit/ dann al-
lein am Wachs scheine/ꝛc. fundẽ/ist er ferners
erbietens/zu mehrer verificirung derselben/an-
geregte sigilla abcontrafeyten / vnd mit in dem
Rotull bringen zulassen/vnd damit diese der si-
gel erhabne irrung in deß Herren Committen-
ten entlicher discretion gestelt haben/ꝛc. hoc est,
quia Commissarius in præsentia vtriusque
partis omnia sigilla circulo demetitus est, ea-
que inter se conferendo, & in circumferen-
tia, inscriptione, atq; integra forma diligen-
ter inspiciendo ac metiendo nullam inæqua-
litatem, præter in ceræ forma reperit, paratus
deinceps est; ad maiorem verificationem eo-
rundem prædicta sigilla depicta Rotulo inse-
rere; eoque ipso hasce sigillorum controuer-
sias, discretioni ac decisioni Domini. Com-
mittentis relinquere. Quæ sententia in arduæ
causa à Commissario Partibus lata. Cum †ita- 8
que hoc licere Commissario traditum sit, cõ-
siderabit, in quo loco appensa sigilla: debent
enim in fine poni. Rebuff.*in tractat.de liter.ob-*
lig.art.1 gloss.1. Vt autem sigilla illa melius pro-
priis nominibus describere possit, sciendum
est, †ea non esse vnius generis. [De quib. sigil- 9
lorum differentiis aliqua prodidit Bodin. *c. 8.*
lib.1.fol.74. & de sigillo Imperatoris & Princi-
pis, ac Ducatus Brabantiæ, vide Georg. Viui-
en.*ad lætum introitum Caroli V.art.4.in verb.* an-
nemmen sollen den Tituł. Et Principum sigilla
antiquiora sunt priuatis, vt testatur Ioachim.
Vadian.*de collegijs & monasterijs Germanorum,*
vbi docet veteres priuatos saltem subscripsis-
se, Principes aũt sigillasse.] Sunt.n. aliqua ma-
xima, quibus vtuntur plerunque Principes,
vel ciuitates, quotiescunque de rebus maxi-
mi momenti tractatur. Aliqua†magna, & vo- 10
cantur Insigel à sigillo dicta, quod vocabu-
lum à iure Canonico authoritatem capit:
quib. plerumq; res magni momenti signan-
tur apud priuatos, & iis etiam in quotidianis
negotiis vtuntur Principes. Aliqua † sunt si- 11
gilla annulis insculpta, & hæc vocantur apud
Germanos Pitschafften / & literis priuatis si-
gnandis proprie accommodantur, & iis olim
plerumque vtebantur veteres. [Nam Plinius
lib. 33. naturalis historiæ c. 16. annulos non tam
ornandi quam signandi causa in Republica
fuisse receptos scribit, & Macrob.*lib.7.Satur-*
nalium, cap. 14. quamuis postea procedente
tempore ad plures alios vsus accommodati
videntur. Alexand. ab Alex. *lib. 1. cap.16.& lib.*
2.cap.5.& 19.15.29.& lib.4.cap.26. Doctores *in*
l. 74. signatorius annulus, de verbor. significa. adde
quæ nouissime Antõn. Pichard. Hispan. *in §.*
possunt autem. Instit. de testamen. num. 6. refert.]
Hinc annuli pro sigillis vsurpari leguntur.
Petr. Anchoran. *in capit. peruenit ad nos, de fid.*
instrument. numero 7. Innocent.*in capit. septimo.*
num. 7.eod. Nam hi non habebant sigilla. Ho-
stiens.*in capit.scriptura.* & ibi Innocent. *numero*
3. de fid. instrument. Plura de his traduntur à
Dauth.*in tractat.de testament.fol. 522. numero 5.*
Rebuff.*in tract.de liter.obligat.art.1.gl.7.* vbi dis-
serit quotuplex sit sigillum Principis.

Hæc

Hæc autem à Commissario diligenter ob-
seruanda, ex eo constat, quod alia aliis maio-
rem fidem præstent. Habet enim vnumquod-
que, vt iam dictum est, suum vsum. Schenck.
in viridar. concl. c. 16. num. 2. & seqq. [& sigillum
quodlibet ad suum vsum accommodandum,
12 Menoch. *d. præsumpt. 57. nu. 21. lib. 2.* adeo] si † si-
gillum extra suum vsum adhibeatur, licet nō
in totum falsitatem, attamen suspicionem gi-
gnat, post Nicol. de Matt. & Ioan. Andr. Are-
tinus, & Felin. *in c. cessionem de probat.* Purpura.
cons. 462. n. 6. In sigillis itaque primo formam
ipsam [extrinsecus diligenter] intuebitur, ea-
que inspecta vlterius progredietur, circuloq;
circumducto, si rotunda sunt sigilla, metie-
tur circumferentiam, [quod & probant deci-
siones Cameræ, *in verbo transumptum.*] Ceram
13 † quoq; eiusque colorem considerabit: varia
enim ex iis indicia colligi possunt. Vsitatum
est, apud nos præsertim Germanos, vt aliqui
non nisi rubra, alii viridi, nonnulli flaua vtan-
tur, vel vti debeant: idque secundum dignita
tem signantium, quę euertitur, si alia cera no-
tetur, argumento eorum quę tradit Menoch.
14 *de arbitr. iudic. qu. casu 113.* An † quoque cera illa
integra, vel, vt fieri solet, in antiquis à muri-
bus corrosa sit, perspiciet Commissarius, Me-
noch. *de arbitr. iudic. quæst. d. casu 113. n. 9. & seqq.*
Integra enim sigilla maiorem fidem ruptis
habent, vt constat ex traditis *in* Sachsenspie-
gel/ *artic. 42. in verb* mit jren *lib. 2.* à Zasio, *consil.
2. nu. 37. & 38. lib. 1.* quia corrupta parum pro-
bant, Felin. *in c. inter dilectos. n. 5.* & Panormita.
n. 4. Imo nullam fidem faciunt, Menoch. *cons.
1. num. 335.* Et in specie, in qua parte ruptura
extet. Sigillum enim fractum aut corruptum
in medio paruam facit fidem. Anchoran. *ad
cap. inter dilectos, num. 13. de fid. instrument.* Item
15 † an obsuscata, vel trita sit cera, vt quod im-
pressum est, clare non possit videri, *l. ad testium
§. si signa turbata. ff. qui testament. facere possunt.*
16 Simili † ratione an cera vestigia conglutina-
tionis habeat: verbi gratia, si charta interior
sigilli sit vetustissima, & per glutinium nouæ
chartæ connexum, Panormitan. *in d. cap. inter
dilectos, num quarto, de fid. instrument.* Hisce ta-
men non erit contentus Commissarius, sed
ad ipsam imaginem se conferat: nam imago
& expressio requiritur, *l. 1. §. fin autem, ibi. sigil-
lo impresso. Cod. de communi seruo manum.* Vide-
bit ergo primo, an figura conspiciatur: nam
si forma impressionis se minime ostendat, &
dubitetur de ea, instrumentum esset nullum:
vt egregie post alios Grauet. *consil. 56. numero
6.* docuit. Literas † quoque inspiciat: [quia si- 17
gillum debet habere characteres, vt cogno-
scatur, per gloss. *in cap. inter dilectos, versic. inter
media, de fid. instru.* vel arma sigillantis, Francis.
Marc. *quæst. 990.* Sola. *d. l. n. 6.* Et hæ literæ,] si
non sunt legibiles, faciunt instrumentum su-
spectum, Sachsenspiegel/ Panormitan. Cra-
uet. *dictis locis.* [Menoch. *de præsumpt. 57. nu. 45.*]
Non solum autem inspiciat, sed eas transcri-
bat, Bertach. *in verb. sigillum.* Schenck. *in progy-
mnasm. fori libro secundo, tit. 13. numero 29. & 30.*
Circa quod illud quæritur, an si nomen sigil-
lantis certū, sit opus descriptione literarum?
Et licet videbatur dicendum quod non; cum
æque fidem facere arbitrentur Dd. vt post Ar-
chidiac. Andr. & Geminian. tradit Menoch.
*de præsumpt. præsumpt. 54. numero quarto. libro se-
cundo.* Cum tamen hoc ad substantiam sigilli
requiratur, *c. significauit.* & ibi gloss. & Dd. *de
appell.* maxime Panormitan. *numero 15.* Inno-
cent. *numero secundo. l. decernimus. 10. Cod. de a-
quæduct. libro 11.* non temere committendum.
Debet † quoque intueri, an sigillum ceræ 18
in inctum, an vero charta ceræ coniuncta,
& in charta supra ceram impressum. Nam
scio in grauibus causis testes recognoscentes
fassos quidem, esse sigillum illius Principis,
verum se non vidisse suo tempore ita impri-
mi, sed nudæ ceræ, ideoque se dubitare. Ita
factum in causa Herrn Christoff Hertzogen
zu Würtenberg contra Keyserlichen Fiscal
in causa exemptionis die Graffschafft Lewen-
stein betreffendt/ vbi documenta sigillo Ele-
ctoris Palatini munita, recognoscenda pro-
ponebantur. In † inspectione quoque si- 19
gilli videbit Commissarius, vt caute proce-
dat, ne sigillum frangatur. Si autem con-
tingat propter vetustatem decidere, Com-
missarius scribat, qua ratione deciderit:
illi enim relationi statur, & tali instrumento
etiam irrecognito creditur, quod factum in
causa Freense contra Solms. Similiter de-
scribet,

20 scribet,† an sigillum appenderit, an vero deciderit: quando autem instrumento non appendet, tunc solet à Commissario peti, vt cōparationem instituat ex literis, quæ coram ipso proferuntur. In quo tamen Commissarius considerabit, an vetus vel nouum sit, vt ita cognosci possit, an casu fortuito deciderit necne: vt factum in causa Steinberg contra
21 Aschenburg in† puncto correctional. [Hæc autem omnia ad Cameram referat, nā etiamsi sigilla manca, tamen si contra non excipitur, iis creditur, Castren. *consil* 114. *part*. 2. Crauert. *de antiq. temp. vers. sed viso de verbis. num*. 20. *cum tribus seqq*. & notatum in causa Reingrafen contra Heppenheim/ hinc dicitur nunquā posse negari, præsertim accedente tempore longo, *d. l. num*. 47. *circa fin*] Si autem Commissarius propter multitudinem instrumentorum, vel quod nim s varias (vt in Principum fieri assolet insigniis) [Menoch. *de præsumpt*. 57. *lib*. 2. *num*. 3.] figuras contineat, describere commode nequeat, per pictorem pingi curabit. [decis. Cameræ *in verb. transum-*
22 *ptum*.] Ad extremum, † viso sigillo in sua substantia & aliis qualitatibus: quia plerunq; magna instrumenta filo perforantur; quod ideo fit, ne facile sigilla decidant, id filum, eiusque colorem Commissarius etiam in consideratione habebit. Ex iis enim graues circumstantiæ (præsertim cum de insigniis, an vnius sint familiæ dubitatur) solent colligi, siquidem experientia testatur, homines fere vti iis coloribus in hisce filis holosericis, quibus insignia ipsorum constant. Describet etiam an chordula rosa nec ne? Rosura enim chordulæ, præsertim si totalis, vitiat instrumentum. Bartol. *in leg*. 1. §. *si rosa. num*. 1. *de bon. possess. secund. tab*. [Plura ad hanc materiam sigillorum
b †spectantia videantur apud Io. Bertrarch. *de Episcop. lib*. 3. *part*. 1. *n*. 29. & Georg. Viuienn. *ad latum introit. Caroli V. art*. 4. *per tot. cum ibi allegatis Dd* & quæ nos hic latius explicauimus compendiose continentur in decis. Cameræ *in verb. transumptum*, quæ omnino videnda. Et quam fidem faciat, si quis sigillet alterius scripturam, luculenter docuit Menochius *præsumptione* 57. *numero*. 32. *& seqq. vsque ad finem*.]

CAPVT XXXI.

De Officio Commissarii circa libros.

SVMMARIA.

1 *Officium Commissarii circa libros transumendos quod sit?*
2 *Inscriptio libri transumenda & quare.*
3 *Inscriptio subsequentem verborum contextum declarat.*
4 *Titulus libri declarat animum & mentem scribentis.*
5 *Rubrica libri aliquando merum, & mixtum imperium probat.*
6 *Rubrica in protocollo Notarii præsumptionem facit.*
7 *An quid deletum vel ruptum, & an libri à muribus corrosi. diligenter attendendum.*
8 *Ordo libri attendendus, & quamobrem.*
9 *Liber à fasciculo differt illigato.*

ET hęc de iis, quæ in literis proprie sic dictis ante transumptionem obseruanda, dicta sufficiant, nunc de libris. In quib.† tran- 1
sumendis primo inspiciet externam formam picturæ. [An & quomodo ligati sint: nam in
† eo differt liber à fasciculo, qui est illigatus, 9
inter quę, quantum intersit, constat ex iis quę notat Bernard. Pandi *de præsentat. & execut. instrum. part* 1. *declar*. 9. *nu*. 65.] & lora seu ligulas,
an antiquæ, an nouæ? Deinde† inscriptionem 2
libri: ex ea. n. facile probatio desumitur. Euerhard. *in loco à Rubro*. maxime si habeat orationem perfectam: ostendit enim mentem scribentium, & ex ea, ad coniiciendam eorum voluntatem. potest argumentari. Mascard. *in verb. Rubr*. Et potestas eius, cuius fit mentio,
demonstratur. Mascard. *d. loc. num*. 8. † Subse- 3
quens etiam verborum contextus ex inscriptione declaratur & interpretatur. Alciat. *in*
l. 1. *ff si cert. pet. n*. 8. Hinc dicitur† inscriptio si- 4
ue titulus libri declarare animum & mentem scribentis. Menoch. *consil*. 766. *num*. 72. Sic inscriptio libri mercaturæ, & negotiationis significat, quis & qualis sit animus sociorum ipsius negotiationis: vt tradit Bartol. *in leg. si patronus*. 4. *numero* 6 *Cod. communia vtriusq; iud*. Decius *consil*. 21. *numero* 6. Crot. *consil*. 40. *nume-*
ro 4. Menoch. *d. consil. numero* 14. Et† aliquan- 5
do ex Rubrica libri habuisse quem merum vel mixtum imperium, probari voluisse constat ex actis in causa Nürnberg contra Bran-
denburg. Et † in specie quod in protocollo 6
Notarii rubrica præsumptionem faciat, tradit

dit Menoch. *lib. 1. de præsumpt. 1. n. 2.* Post hæc,
7 †an aliquid deletum vel ruptum, & an libri à muribus arrosi, diligenter attendet, per ea, quæ de instrumentis prædicta sunt. [Si tamen inueniat ascribat in qua parte, & an in ea parte legi potuerit, Ioan. à Plat. *in l. quoties, verb. ne casu. C. de discussor.* De instrumento vero corroso à muribus, (inquit) vel casu deleto an probet? dic, quod sic, si tantum legi potest in ea parte, super qua vertitur dubium, alias nō, de quo dic. *in l. 1. §. si rosa. ff. de bon. possess. secund. tab. & l. 1. §. 1. ff. de his quæ in testam. delen.* & not.
8 hic gloss. *in fin.*] Tertio videbit, †quo ordine scriptus: multa enim ex eo colliguntur, vt post Bart. & Angel. Martian. *cons. 49 num. 11. & cons. 1. n. 28.* Schurff. *cons. 41. n. 6. cent. 3.* [Quarto & ascribat an perfectus an imperfectus, Carpan. *ad stat. Mediolan. c. 81. de exhibit. lib. rationum num. 15. lit. N.* Quinto an alibi deprehendat manifestam falsitatem in vna aliqua particula, nam liber in vno falsus in aliis etiam falsus præsumitur, Gilman. *decis. 37. n. 11.*]

CAPVT XXXII.

An integrum documentum, an pars tantum transumi debeat.

SVMMARIA.

1 *Instrumentum an integrum edendum sit, an vero partem eius edi sufficiat?*
2 *Integrum edendum esse, & quæ sint huius opinionis rationes.*
3 *Sequentia per præcedentia declarantur.*
4 *Legatario edenda omnia, quæ ad legatum conferunt.*
5 *In iudicio totum instrumentum producendum.*
6 *Transumpto non habetur fides, quando petitur truncatim & non extensum.*
7 *Partem tantū edendam & quibus rationibus docetur.*
8 *Liber rationis non totus edendus.*
9 *Tot sunt instrumenta, quot capitula.*
10 *Clausula quæ in Cameræ Commissionibus transumendi literaria documenta solet annecti.*
11 *Doctorum opinio, qui tantū partem edi volunt. & 12.*
13 *Commissarius cogere potest partem, vt sibi integrum instrumentum exhibeat.*
14 *Instrumenta an communia sint, considerandum est.*
15 *Statuta & ordinationes integre edenda, & quomodo hoc accipiendum sit.*
16 *Acta integre edenda.*
17 *Instrumenta petentis propria, ipsi & Commissario integra edenda sunt.*
a *Edens minus legitime non liberatur.*

b *Editio si tota non fiat suspecta est.*
c *Iudicis arbitrio committitur an vno casu falsum, etiã in toto sit.*
d *De protestatione quatenus pro se faciunt edere velle.*
e *Quæ connexa vel separata sint arbitrio iudicis committitur.*

PRædicta omnia vbi perfecerit Commissarius, actum ipsum aggredietur: in quo prouidum & circumspectum eum esse oporter: multæ enim subsunt hic difficultates. Nam statim, vbi ad transumptionem ventum
est, pars producens, aut contra † quam sit 1
transumptio, petit integrum instrumentum, vel titulum alicuius libri transcribi: Ille vero apud quem extat, denegat, aut aliquam saltem partem ad propositū facientem, describendam offert: vt ergo quid in hac controuersia, quæ per se anceps & dubia est: sicut videre licet apud Pileum *q. 95* & Crauett. *consil. 267.* vbi hanc disputant ex professo, facere oporteat Commissariū constet, ac totum hoc negotium rectius intelligatur, paulo altius; An editio totius, an vero partis fieri debeat, nobis explicandum erit. Sunt autem diuersæ in ea Dd. opiniones.

Quarum † prima totum edendum statuit, 2
eaque videtur iuri, & interpretum tractationibus esse consona. Primo per expressam iuris constitutionem *in l. 1. §. pen. de edend.* vbi deciditur, quod non videatur edere, qui totum
non edit. [Nec edens liberatur † per minus a
legitimam editionem, post Bald. Paris de Put. *de reassumpt. instrumen Rubr. 29. num. 6.*] Secundo, quia nisi fiat editio totius, magnum parti aduersæ ex eo generatur præiudicium. Posset enim instrumentum esse in vna parte falsum, idque parti, contra quam petitur transumptio, esse cognitum: & propter eam falsitatem instrumentum diceretur in toto falsum, & nullum: *argum. l. etiam 29 §. 1.* & ibi gloss. & Dd. *de minorib. l. siue debuerit.* & ibi Bart. *de verb. oblig. l. si ex falsis. C. de transact.* [adde Doctores allegatos à Paulo Fusco *in singul. lit. I. numero 42.* & Mascard. *de probat. conclus. 742. nu. 1. & 2.* Gilman. *deci. 26. n. 34. lib. 1.* Quæ ac aliæ similes rationes, in consideratione habitæ, & reis sinistram † suspicionem mouerunt in causa 3
Hanß Joachim von Hagen contra Cyriacum

vnd Daniel von Romrad/ vbi pars extracta ex Burgbrieff producebatur.] Contrarium tamen tenere visus est Bart. *in d. l. si ex falsis. C. d. t.* & Dec. *cons.* 317. *n.* 8. vbi falsitatem in vno capitulo, in alio non nocere tradunt, & Bartol. omnes communiter sequi tradit Galeat. Maluas. *cons.* 119. *n.* 7. quamuis alii velint, illam tantum partem, circa quam vitium est, pro falsa habendam, Gabr. *lib.* 1. *de prob. concl.* 7. *nu.* 5. [Ex mente Specul. *in t. de instr. editio. fol.* 117. *lib.* 2. *n.* 1.
c existimarunt † domini in discretione iudicis versari, vt is videat an præsumatur in totũ falsum, Bald. *in l. bona fidei, num.* 11. *C. de reb. credit.* in causa Heinrich vnnd Bernharden Wolffen Wittiben contra Lucas Brockelen/ adde hisce Mascard. *d. concl.* 742. vbi varias circumstantias enarrat.]
3 Tertio † magna vtilitas ex integra tali editione partib. accedit: quid enim vsitati⁹, quam vt sequentia per præcedentia declarentur, *l. qui filiab.* vbi Bart. & alii, *de leg.* 1. Dec. *cons.* 50. *vol.* 1. Vinc. Franc. *deci. Neapolit.* 23. *n.* 57. Purpur. *cons.* 169. *n.* 7. Beretta. *cons.* 78. *n.* 8. amplientur & suppleantur, Purpur. *cons.* 514. *n.* 99. [nouissime Ant. Quetta *cons.* 75. *nu.* 10. Quam rationem in specie notarunt domini in d. causa
4 Hagen contra Romrad]. Quarto † in simili tradit Bart. *in d. l. qui filiab.* 17. per illum textum legatario omnia edenda esse, quæ ad legatum conferunt, vnde & institutio illi exhiberi debet: quia ab ea pendet legatum, suasque vires accipit, Castr. *in l. fin. C. de precib. Imper. offerend.*
5 Quinto † docent Dd. in genere, instrumentũ totum debere produci in iudicio, Bart. & Alex. *in Rubr. de nou. oper. nunc.* Panorm. *in c. ex epi-*
6 *stola. n.* 32. *de probat.* Sexto † expresse Dd. volunt, quod fides transumpto non habeatur, quando producitur truncatim, & non plene extensum, per tradita à Felin. & aliis *in c. fin. de fid. instrum.* Euerhard. *cons.* 161 *n.* 2. Et hoc in productione priuilegii consideratum fuisse tradit Franch. *decis.* 207. *nu.* 2. hisce verbis: *Producendum integrum priuilegium. d. Serenissimæ Reginæ.* Ex quo in producto non apparebant transumpta, nisi certa capitula priuilegii: & poterat esse, vt in eodem priuilegio esset aliquod capitulum, quod corrigeret, reformaret, vel deleret capitulum prædictum: vnde dicebatur, non debere iudicare, nisi toto priuilegio inspecto, *l. nemo, ff. de legib.* nam plerumque principium per finem corrigitur, *l. si tibi. ff. si certum petat.* Altera † opinio vult partem tan- 7
tum esse edendam, eaque non minores habet rationes: fundatur enim primo per textum expressum *in l. argentarius, §. edi autem, de edend.* vbi habetur † non esse totum librum ratio- 8
num, totasque membranas inspiciendas & describendas, sed eam solum partem, quæ ad instruendum aliquem pertinet. Secundo † 9
hæc opinio iuuatur hac ratione, quod tot præsumãtur esse instrumẽta, quot sunt capitula, *c. contingit. de fid. instr. l. lex. de fid. instr. l.* 10. *§.* 2. *de edend. l.* 3. *C. quemad. testa. aperiant. l. etiã. §.* 1. & ibi gl. & Dd. *de minorib.* Iniuncta itaq; inspectione instrumẽtorũ, videtur illud tantũ ad certũ capitulũ restringi, & in eo verificari posse. Tertio
† iuuatur hoc eo, quod in Camera plerumq; 10
hæc clausula in specie adiicitur; Dienstliche brieffliche Vrkunden. h. e. necessaria documẽta literaria. Vel die vorbrachte vrkunden/ zu disen Sachen gehörig. h. e. producta documenta ad hanc causam spectantia, per quam clausulam omnes alii paragraphi non pertinentes excluduntur. Vnius enim inclusio, est alterius exclusio. Quarto † tradunt Dd. legatario 11
tantum eam partem dandam esse, in qua legatum continetur. Bart. *in l.* 2. *§. vlt. quemadmodum testam. aper.* Dec. *in c.* 1. *nu* 288. *de prob.* Mynsing. *in c. contingit nu.* 5. *de prob.* Pacian. *de prob. c.* 66. *n.* 40. *lib.* 1.

Quinto copiam inuentarii non integram tutori, sed tantum eam partem, in qua ipsum esse tutorem demonstratur, edendam esse statuitur à Bart. *in l. tutor qui repertorium. n.* 24. *vers. quæritur. ff. de adminstra. tutel.* Pacian. *d. loco. nu.* 41. Sexto † in genere Dd. hanc sententiam 12
sequuntur. gloss. *in c. cum personæ. de priuil. in* 6. Cyn. Bart. & Bald. *in l. vlt. de precib. Imper. offerend.* Bart. *in d. l. argẽtarius.* Castr. *in l. ait prætor. n.* 4. *versic. & hic nota. ff. de edend.* Specul. *in tit. de instrument. edit. § nunc videndum.* Hartm. *practic. obseruat. tit.* 2. *obser.* 1. *Decis. Rota Lucens.* 10. *nu.* 10. *& ibi addit* Oldrad. *cons.* 243. Natt. *cons.* 8. *num.* 1. Hæc cum ita se habeant, & vtraque opinio suo modo intellecta locum habere possit, regulas aliquot Commissario præscribendas duxi, quas si diligenter obseruauerit, sine vlla diffi-

diffi-

difficultate ex hoc labyrintho se expediet. Prima †ergo regula est: [Quod aut pars producens protestatur, † se producere instrumentum, vel rationes, in partibus, articulis, & nominibus tantummodo, vnde possit adiuuari, non autem vnde sua intentio subuertatur: & tunc videtur ad integram editionem cogi posse. Quia protestatio hæc operatur. vt non teneatur protestator edere, nisi in partibus suæ causæ inseruientibus, huius opinionis fuit Speculat. *in tit. de instrument. editione, in §. videndum, versic. quid si product.* Bart. *in l. argentarius,* §. 1. vbi Ias. qui vna cum principio illum interpretatur *numero* 12 *ff. eod.* Doctores *in l. 1. ff. de noui oper. nunciat.* vbi Iason. *num.* 8. Practic. Pap. *in d. forma petend. copiam instrument. in verb. cum anno, mense, & die, numero* 8. Ioan. Bertach. *in tract. de Gabel. numero* 9. & Didac. Couarru. *practic. quæstio. cap.* 20. *numero* 7. vbi plures adducit. Alberic. *in l. 1. §. editiones, ff. eodem. numero* 17. Felin. *in cap. cum venerabilis, extra de exceptio. numero* 23. *versic. limita* 2. & Ripa hic *numero* 9. ita vt hæc sit communis opinio, vt de communi testatur Hieronym. Cagnol. *hic numero* 61. *versic. in hoc ait:* quam dicto modo refert Philip. Massin. *ad l. 1. C. de edendo. nu.* 85. & vna ratione confirmat; sed tamen subiungit: Hac ratione minime reluctante, non desunt, qui putent, protestationem huiusmodi nihil operari, & consequenter cogendum esse edere integras rationes, & instrumentum, etiã eum, qui ꝓtestatione huiusmodi fuerit vsus, hanc sententiam probauit Bald. *in c. præsentiam. nu.* 3. *extra de testib. & in l.* 1. *§. editiones,* vbi idem sequitur etiam Castren. & aliis in locis adductis per Dec. *in c. venerabilis, de exceptionib. n.* 100. sequutus est etiam Roman. *cons.* 433. *quod incipit quod ad primum, circa fin.* & alii allegati p Dec. *præallegato in loco,* & hanc eandē probat Cagn. *hic n.* 62. & videtur sequi Io. Bolog. *n.* 47. ita vt hanc crediderim veriorem, & magis communem esse sententiam, pro qua testatur de cõmuni Ripa *hic. n.* 9. Eandemq; ibidem confirmat, & ad obiecta respondet. Tandem tamen hisce relatis, Massinus distinctione vtitur. *nu.* 86. quæ quia huic rei lucem adfert hic adiicienda est: verba eius hæc sunt: Si quis tamen velit in hac etiam cõtrouersia, contrarias aliquo modo conciliare & componere opiniones & rationes, adhibeat hanc distinctionem: Aut pars contradicit ꝓtestationi huic, & vult etiã ipsi eisdem vti instrumentis, & rationib. reproducendo illas, in capitib. & partib. suam intentionē adiuuantib. & tunc ꝓtestatio, non est impedimento, quo minus ex causa vsus, integri & pfecti instrumẽti fiat editio; vt post Alber. *in d. §. editiones.* & Fulgo. *in cons.* 177. nec nõ Alex. *in l. vn. C. vt quæ desunt aduoc.* & Claud. Aquen. *in l. fin. C. eod.* Docēt Ias. *in d. §. editiones. in fin.* Dec. *in d. c. cum venerabilis. de excep. nu.* 101. Rip. *in d. c. cũ M. Ferrar. n.* 78. *de const.* & Purp. *in l. non solũ, in §. morte. ff. de nou. oper. nunt. n.* 532. *cum seq.* Aut pars non contradicit protestationi, de qua agimus, & tunc rursus est distinguendũ; nam, aut dubitamus, numquid debeat edi integer rationũ codex; aut nunqd debeant saltē edi rationes, partib. & capitibus connexę, quę causæ ꝓducentis inseruiunt. Primo casu concludendum est negatiue, propterea quod ꝓducens in parte rationum codicem, eas rationes, quæ separatis capitibus continentur, nõ censetur approbasse, vt per Bartol. *in l. quæd, im §. nummularios. ff. eodem.* & hoc modo locum habere potest prima opinio. Secundo autem casu concludendum est affirmatiue, arg. *legis si quis ex argentariis. §. rationem, in fin. ff. eodem,* tradit Bart. *in l. Aurelius. in §. idem quæsiuit, ff. de liberat. legat.* etenim is qui in sui fauorem aliquas rationes approbat, eas quoque approbare compellitur quæ iis sunt connexæ, *l. Publia. in fin. ff. depositi.* vt ex Fulgos. & Signor. docet Alciat. *ibidem numero* 19. quæ autem sint †connexa vel separata, plerunque iudicis relinquitur arbitrio, vt late docet excellentissimus dominus Præses Menoch. *de arbit. iudic. quæst. lib.* 2. *cas.* 95. etenim iudici integrum debet exhiberi, vt vniuersum possit legere, si velit, vt per Didachum *d. cap.* 20. *numero* 7. Et hęc de prima regula. Secunda regula est;] quod Commissarius ipse potest cogere partem, vt sibi integrum instrumentum exhibeatur, *per c. contingit. de fid. instr.* vt hoc perlegat, & ex ea lectione, an vt transumatur integrum vel pars saltem necessarium ex variis circumstantiis colligat. Verbi gratia, si præcedentia ex sequentibus explicari, & vnum sine altero

fides adhibetur, vt etiam non opus sit subscriptione, Men. *d. præsumpt.* 57. *li.* 2. *n.* 14. quod alias secus est, si nō spectet ad officiū, *n.* 15. nisi forte esset causa exigui momenti, *nu.* 24. De alienis scripturis confirmatis ita statuitur, quod cum sigilla non solum Principum, sed etiam Episcoporum, Ciuitatum ac Vniuersitatum sint publica & authentica, vt per Schenck. *conclus.* 16. scriptura priuata robur ex eo tanq̃ authentico sigillo apposito sumit, Francisc. Marc. *deci.* 994. *per c. significasti. de appell.* Gilman. *d. decis.* 17.
e *n.* 25. *&* *n.* 8. dicit: † publicum hominum sigillum publicam meretur fidem, Boër. 5. *sing. nu.* 2. Henning. *consf.* 63. *n.* 13. *&* 14. nouissime Ant. Sola *ad constit. sabaud. decret. Malitiis quinta. P. gl. vn.* 5. *part. nu.* 4. *&* 6. vbi late ex aliis hoc deducit Viuius *decis.* 54. Wesenbec. *consil.* 12. *num.* 3. Menoch. *d. præsumpt.* 75. *num.* 26. *&* 28. *lib.* 2. Hinc in Camera cum sigillum quoddam in controuersiam vocaretur priuatum, & dissimilitudo non magna deprehensa esset, adesseq; sigillum iudicis, sic domini dicebant omnem suspicionem falsi tollere sigillum iudi-
f cis, quod in confesso est; † subscriptio ab ipso iudice & testib. ex cōmuni consuetudine non fuit necessaria, *c. inter. de fid. instr. c. post cessionem. de probat.* in causa Ber hæ Weyland Heinrichē S. & Claræ Weyland Bernharden Wolffs Wittiben contra Lucas Bröfelen / & de hac consuetudine testatur Schurff. *cons.* 7. *n.* 6. *cent.* 1. cuius authoritatē secuti sunt domini in causa Conraden von Steinheimb / wider Herrn Walrodt Grauen zu Waldeck / Henning Göden de consuetudine notoria attestatur *consil.* 109. *nu.* 7. cuius authoritas allegata à dominis in causa Reingrauen contra Antonium von Heppenheim / q; tamen ita limitat Gilman. *d. decis.* 17. *n.* 19. *fol.* 113. Nec refert, Senatum sigillum suum appendisse, quia non adiicitur, q; iidem contractui interfuerint, vel pacta eius perceperint. Et instrumentū ex actu vero & non ficto verificari debet, ita Bart. *in l. prædia. de acqu. poss.* Peterea sigillum instrumento appositum, non probat, nisi sigillans legerit, & sciat cōtenta instrumēti, Bart. & Bald. post alios, *in l.* 1. *C. de rebus Eccles. non alien.* sed errasse is dicitur, Bald. *in sua margar. in verbo sigillum.* item non exp tessum est, à quo consule sit sigillatum, id quod omnino necessarium fuit. Henning. *in d. cons.* 63. *nu.* 15. *per multa ibidem relata.* Et de vtroque tam proprio quam alieno, dicitur illa adeo vera, vt non possit excipi chartam † fuisse vacuam, quam signauit, nisi hoc manifeste probare possit, quia tunc recte auditur. *per l. fin. C plus valer. quod agit.* Innocen. *in c.* 2. *de fid. instru.* & est ratio, quod nisi causa appositionis sigilli exprimatur, dubitari probabiliter possit sigillantem ipsum ignorasse † causam appositionis, & consequenter non g consensisse: cum ignorantis nullus sit consensus, vt in specie nostra annotarunt Castr. *in l. secunda. C. de reb. alien. non alienand.* & Purpurat. *in l. admonendi, num.* 177. *ff. de iureiurand.* qui subiungit post Angel. *in l. si ita stipulatus.* §. *Chrysogonus, de verbor. obligat.* Principem non censeri confirmasse scripta in papyro à se, priusquam scriberetur sigillata. Inquit tamen Purpurat. præsumptionem esse, quod viderit & legerit, ideo onus probandi quod ignorauerit, ad negantem pertinet. Hæc Menoch. *lib.* 2 *præsumpt.* 57. *num.* 12. & alia quæ *num.* 42. assignat, quæ tamen probatio † non attendi h tur, blanchetam si cum scripta esset ad se recepisset, vt egregie argumentatur Pfeil. *d. l. n.* 4. *vsq. ad fin.* Hæc tamen ad priuata sigilla (sunt enim duplicia publica & priuata, Menoch. *præsumpt.* 57. *lib* 2. *n.* 1.) recte extenditur, quod non probant. Wesenbec. *late consil.* 12. *nu.* 49. vbi de parua Vniuersitate loquitur, & confirmatur in *d. decis.* 17. *Gilman.* Sigilla vero instrumento appensa non facere fidem de iure ciuili, expeditum dicit Petr. de Bellapert. *in repetitione l. comparationes. C. de fid instrum.* Quod adeo verum esse tradit Chassan. *in consuet. Burgund. in verb. signe de aur. &c.* vt dicat fidem adhiberi instrumento ob solam sigillorum appensionem, esse contra regulam, & fatuum esse, qui hoc faciat. Quamobrem nullo modo productæ literæ probant contractum, neque vt priuata scriptura, quia nec testiū subscriptione nec comparatione literarum munitæ sunt. Felin. *c.* 2. *n.* 2. *de fid. instrum.* Ioan. Corasi. late in repetit. *l. admonendi. nu.* 49. *de iureiur.* Et literas priuatas absque subscriptione testium, & Notarii, non probare, consuluit Bertrand. *cons.* 11. *vol.* 1. Imo nec minimam quidem

Hæc autem à Commissario diligenter obseruanda, ex eo constat, quod alia aliis maiorem fidem præstent. Habet enim vnumquodque, vt iam dictum est, suum vsum. Schenck. *in viridar. concl. c. 16. num. 2. & seqq.* [& sigillum quodlibet ad suum vsum accommodandum,
12 Menoch. *d. præsumpt. 57. nu. 21. lib. 2.* adeo] si † sigillum extra suum vsum adhibeatur, licet nõ in totum falsitatem, attamen suspicionem gignat, post Nicol. de Matt. & Ioan. Andr. Aretinus, & Felin. *in c. cessionem de probat.* Purpura. *cons. 461. n. 6.* In sigillis itaque primo formam ipsam [extrinsecus diligenter] intuebitur, eaque inspecta vlterius progredietur, circuloq; circumducto, si rotunda sunt sigilla, metietur circumferentiam, [quod & probant decisiones Cameræ, *in verbo transumptum.*] Ceram
13 † quoq; eiusque colorem considerabit: varia enim ex iis indicia colligi possunt. Vsitatum est, apud nos præsertim Germanos, vt aliqui non nisi rubra, alii viridi, nonnulli flaua vtantur, vel vti debeant: idque secundum dignitatem signantium, quę euertitur, si alia cera notetur, argumento eorum quę tradit Menoch.
14 *de arbitr. iudic. qu. casu* 113. An † quoque cera illa integra, vel, vt fieri solet, in antiquis à mutibus corrosa sit, perspiciet Commissarius, Menoch. *de arbitr. iudic. quæst. d. casu* 113. *n. 9. & seqq.* Integra enim sigilla maiorem fidem ruptis habent, vt constat ex traditis *in* Sachsenspiegel *artic. 42. in verb* mit jren *lib. 2.* à Zasio, *consil. 2. nu. 37. & 38. lib. 1.* quia corrupta parum probant, Felin. *in c. inter dilectos. n. 5.* & Panormita. *n. 4.* Imo nullam fidem faciunt, Menoch. *cons. 1. num. 535.* Et in specie, in qua parte ruptura extet. Sigillum enim fractum aut corruptum in medio paruam facit fidem. Anchoran. *ad cap. inter dilectos, num. 13. de fid. instrument.* Item
15 † an obfuscata, vel trita sit cera, vt quod impressum est, clare non possit videri, *l. ad testium §. si signa turbata. ff. qui testament. facere possunt.*
16 Simili † ratione an cera vestigia conglutinationis habeat: verbi gratia, si charta interior sigilli sit vetustissima, & per glutinium nouæ chartæ connexum, Panormitan. *in d. cap. inter dilectos, num. quarto, de fid. instrument.* Hisce tamen non erit contentus Commissarius, sed ad ipsam imaginem se conferat: nam imago & expressio requiritur, *l. 1. §. sin autem, ibi. sigillo impresso. Cod. de communi seruo manum.* Videbit ergo primo, an figura conspiciatur: nam si forma impressionis se minime ostendat, & dubitetur de ea, instrumentum esset nullum: vt egregie post alios Grauet. *consil. 56. numero 6.* docuit. Literas † quoque inspiciat: [quia sigillum debet habere characteres, vt cognoscatur, per gloss. *in cap. inter dilectos, versic. intermedia, de fid. instru.* vel arma sigillantis, Francis. Marc. *quæst. 990.* Sola *d. l. n. 6.* Et hæ literæ,] si 17
non sunt legibiles, faciunt instrumentum suspectum, Sachsenspiegel / Panormitan. Crauet. *dictis locis.* [Menoch. *de præsumpt. 57. nu. 45.*] Non solum autem inspiciat, sed eas transcribat, Bertach. *in verb. sigillum.* Schenck. *in progymnasm. fori libro secundo, tit. 13. numero 29. & 30.* Circa quod illud quæritur, an si nomen sigillantis certũ, sit opus descriptione literarum? Et licet videbatur dicendum quod non; cum æque fidem facere arbitrentur Dd. vt post Archidiac. Andr. & Geminian. tradit Menoch. *de præsumpt. præsumps. 54. numero quarto. libro secundo.* Cum tamen hoc ad substantiam sigilli requiratur, *c. significauit.* & ibi gloss. & Dd. *de appell.* maxime Panormitan. *numero* 15. Innocent. *numero secundo. l. decernimus. 10. Cod. de aquæduct. libro* 11. non temere committendum.
Debet † quoque intueri, an sigillum ceræ 18
in inctum, an vero charta ceræ coniuncta, & in charta supra ceram impressum. Nam scio in grauibus causis testes recognoscentes fassos quidem, esse sigillum illius Principis, verum se non vidisse suo tempore ita imprimi, sed nudæ ceræ, ideoque se dubitare. Ita factum in causa Herrn Christoff Herzogen zu Würtenberg contra Keyserlichen Fiscal in causa exemptionis die Graffschafft Lewenstein betreffendt / vbi documenta sigillo Electoris Palatini munita, recognoscenda proponebantur. In † inspectione quoque si- 19
gilli videbit Commissarius, vt caute procedat, ne sigillum frangatur. Si autem contingat propter vetustatem decidere, Commissarius scribat, qua ratione deciderit: illi enim relationi statur, & tali instrumento etiam irrecognito creditur, quod factum in causa Freensee contra Solms. Similiter describet,

10 scribet, † an sigillum appenderit, an vero deciderit: quando autem instrumento non appendet, tunc solet à Commissario peti, vt cõparationem instituat ex literis, quæ coram ipso proferuntur. In quo tamen Commissarius considerabit, an vetus vel nouum sit, vt ita cognosci possit, an casu fortuito deciderit necne: vt factum in causa Steinberg contra
11 Aschenburg in † puncto correctional. [Hæc autem omnia ad Cameram referat, nã etiamsi sigilla manca, tamen si contra non excipitur, iis creditur, Castren. *consil* 114. *part*. 2. Crauett. *de antiq. temp. vers. sed viso de verbis. num*. 20. *cum tribus seqq*. & notatum in causa Reingrafen contra Heppenheim/hinc dicitur nunquã posse negari, præsertim accedente tempore longo, *d. l. num*. 47. *circa fin*] Si autem Commissarius propter multitudinem instrumentorum, vel quod nim s varias (vt in Principum fieri assolet insigniis) [Menoch. *de præsumpt*. 57. *lib*. 2. *num*. 3.] figuras contineat, describere commode nequeat, per pictorem pingi curabit. [decis. Cameræ *in verb. transum-*
12 *ptum*.] Ad extremum, † viso sigillo in sua substantia & aliis qualitatibus: quia pleruñq; magna instrumenta filo perforantur; quod ideo fit, ne facile sigilla decidant, id filum, eiusque colorem Commissarius etiam in consideratione habebit. Ex iis enim graues circumstantiæ (præsertim cum de insigniis, an vnius sint familiæ dubitatur) solent colligi, siquidem experientia testatur, homines fere vti iis coloribus in hisce filis holosericis, quibus insignia ipsorum constant. Describet etiam an chordula rosa nec ne? Rosura enim chordulæ, præsertim si totalis, vitiat instrumentum. Bartol. *in leg*. 1. §. *si rosa. num*. 1. *de bon. possess. secund. tab*. [Plura ad hanc materiam sigillorum
h † spectantia videantur apud Io. Bertrarch. *de Episcop. lib*. 3. *part*. 1. *n*. 29. & Georg. Viuienn. *ad lectum introit. Caroli V. art*. 4. *per tot. cum ibi allegatis Dd* & quæ nos hic latius explicauimus compendiose continentur in decis. Cameræ *in verb. transumptum*, quæ omnino videnda. Et quam fidem faciat; si quis sigillet alterius scripturam, luculenter docuit Menochius *præsumptione* 57. *numero*. 32. *& seqq. vsque ad finem*.]

CAPVT XXXI.

De Officio Commissarii circa libros.

SVMMARIA.

1 *Officium Commissarii circa libros transumendos quod sit?*
2 *Inscriptio libri transumenda & quare.*
3 *Inscriptio subsequentem verborum contextum declarat.*
4 *Titulus libri declarat animum & mentem scribentis.*
5 *Rubrica libri aliquando merum, & mixtum imperium probat.*
6 *Rubrica in protocollo Notarii præsumptionem facit.*
7 *An quid deletum vel ruptum, & an libri à muribus corrosi, diligenter attendendum.*
8 *Ordo libri attendendus, & quamobrem.*
a *Liber à fasciculo differt illigato.*

ET hęc de iis, quæ in literis proprie sic dictis ante transumptionem obseruanda, dicta sufficiant, nunc de libris. In quib. † tran- 1
sumendis primo inspiciet externam formam picturæ. [An & quomodo ligati sint: nam in
† eo differt liber à fasciculo, qui est illigatus, a
inter quę, quantum intersit, constat ex iis quę notat Bernard. Pandi *de præsentat. & execut. instrum. part* 1. *declar*. 9. *nu*. 65.] & lora seu ligulas, an antiquæ, an nouæ? Deinde † inscriptionem 2
libri: ex ea. n. facile probatio desumitur. Euerhard. *in loco à Rubro*. maxime si habeat orationem perfectam: ostendit enim mentem scribentium, & ex ea, ad coniiciendam eorum voluntatem, potest argumentari. Mascard. *in verb. Rubr*. Et potestas eius, cuius fit mentio, demonstratur. Mascard. *d. loc. num*. 8. † Subse- 3
quens etiam verborum contextus ex inscriptione declaratur & interpretatur. Alciat. *in l*. 1. *ff si cert. pet. n*. 8. Hinc dicitur † inscriptio si- 4
ue titulus libri declarare animum & mentem scribentis. Menoch. *consil*. 766. *num*. 72. Sic inscriptio libri mercaturæ, & negotiationis significat, quis & qualis sit animus sociorum ipsius negotiationis: vt tradit Bartol. *in leg. si patronus*. 4. *numero* 6 *Cod. communia vtriusq; iud*. Decius *consil*. 21. *numero* 6. Crot. *consil*. 40. *numero* 4. Menoch. *d. consil. numero* 14. Et † aliquan- 5
do ex Rubrica libri habuisse quem merum vel mixtum imperium, probari voluisse constat ex actis in causa Nürnberg contra Brandenburg. Et † in specie quod in protocollo 6
Notarii rubrica præsumptionem faciat, tradit

dit Menoch.*lib.1.de præsumpt.1.n.2.* Post hæc,
7 †an aliquid deletum vel ruptum, & an libri à muribus arrosi, diligenter attendet, per ea, quæ de instrumentis prædicta sunt.[Si tamen inueniat ascribat in qua parte, & an in ea parte legi potuerit, Ioan.à Plat.*in l.quoties, verb. ne casu.C.de discussor.* De instrumento vero corroso à muribus, (inquit) vel casu deleto an probet? dic, quod sic, si tantum legi potest in ea parte, super qua vertitur dubium, alias nō, de quo dic. *in l.1.§.si rosa.ff. de bon. possess.secund. tab.& l.1.§.1.ff. de his quæ in testam. delen.* & nor. hic gloss.*in fin.*] Tertio videbit, †quo ordine
8 scriptus: multa enim ex eo colliguntur, vt post Bart.& Angel.Martian.*cons.49 num.11.& cons.1.n.28.*Schurff.*cons.41.n.6.cent.3.* [Quarto & ascribat an perfectus an imperfectus, Carpan.*ad stat.Mediolan.c.81.de exhibit.lib. rationum num.15.lit.N.* Quinto an alibi deprehendat manifestam falsitatem in vna aliqua particula, nam liber in vno falsus in aliis etiam falsus præsumitur, Gilman.*decis.37.n.11.*]

CAPVT XXXII.

An integrum documentum, an pars tantum transumi debeat.

SVMMARIA.

1 *Instrumentum an integrum edendum sit, an vero partem eius edi sufficiat?*
2 *Integrum edendum esse, & quæ sint huius opinionis rationes.*
3 *Sequentia per præcedentia declarantur.*
4 *Legatario edenda omnia, quæ ad legatum conferunt.*
5 *In iudicio totum instrumentum producendum.*
6 *Transumpto non habetur fides, quando petitur truncatim & non extensum.*
7 *Partem tantū edendam & quibus rationibus docetur.*
8 *Liber rationis non totus edendus.*
9 *Tot sunt instrumenta, quot capitula.*
10 *Clausula quæ in Camera Commissionibus transumendi literaria documenta solet annecti.*
11 *Doctorum opinio, qui tantū partem edi volunt. & 12.*
13 *Commissarius cogere potest partem, vt sibi integrum instrumentum exhibeat.*
14 *Instrumenta an communia sint, considerandum est.*
15 *Statuta & ordinationes integre edenda, & quomodo hoc accipiendum sit.*
16 *Acta integre edenda.*
17 *Instrumenta petentis propria, ipsi & Commissario integra edenda sunt.*
a *Edens minus legitime non liberatur.*

b *Editio si tota non fiat suspecta est.*
c *Iudicis arbitrio committitur an vno casu falsum, etiā in toto sit.*
d *De protestationis quatenus pro se faciunt edere velle.*
e *Quæ connexa vel separata sint arbitrio iudicis committitur.*

PRædicta omnia vbi perfecerit Commissarius, actum ipsum aggredietur: in quo prouidum & circumspectum eum esse oportet: multæ enim subsunt hic difficultates. Nam statim, vbi ad transumptionem ventum est, pars producens, aut contra † quam fit 1
transumptio, petit integrum instrumentum, vel titulum alicuius libri transcribi: Ille vero apud quem extat, denegat, aut aliquam saltem partem ad propositū facientem, describendam offert: vt ergo quid in hac controuersia, quæ per se anceps & dubia est: sicut videre licet apud Pileum *q.95* & Crauett. *consil. 267.* vbi hanc disputant ex professo, facere oporteat Commissariū constet, ac totum hoc negotium rectius intelligatur, paulo altius; An editio totius, an vero partis fieri debeat, nobis explicandum erit. Sunt autem diuersæ in ea Dd. opiniones.

Quarum † prima totum edendum statuit, 2
eaque videtur iuri, & interpretum tractationibus esse consona. Primo per expressam iuris constitutionem *in l.1.§.pen.de edend.* vbi deciditur, quod non videatur edere, qui totum non edit. [Nec edens liberatur † per minus a
legitimam editionem, post Bald. Paris de Put. *de reassumpt. instrumen Rubr.29.num.6.*] Secundo, quia nisi fiat editio totius, magnum parti aduersæ ex eo generatur præiudicium. Posset enim instrumentum esse in vna parte falsum, idque parti, contra quam petitur transumptio, esse cognitum: & propter eam falsitatem instrumentum diceretur in toto falsum, & nullum: *argum.l.etiam 29 §.1.*& ibi gloss.& Dd. *de minorib. l.siue debuerit.*& ibi Bart. *de verb.obligat. l.si ex falsis. C. de transact.* [adde Doctores allegatos à Paulo Fusco *in singul. lit. I. numero 42.*& Mascard *de probat.conclus.742.nu.1.& 2.* Gilman.*deci.26.n.34.lib.1.*Quæ ac aliæ similes rationes, in consideratione habitæ, & reis sinistram † suspicionem mouerunt in causa 3
Hans Joachim von Hagen contra Cyriacum

ff vnd

vnd Daniel von Romrad/vbi pars extracta ex Burgbrieff producebatur.] Contrarium tamen tenere visus est Bart. *in d.l.si ex falsis.C.d.t.* & Dec.*cons.317.n.8.* vbi falsitatem in vno capitulo, in alio non nocere tradunt, & Bartol. omnes communiter sequi tradit Galeat. Maluas.*cons.119.n.7.* quamuis alii velint, illam tantum partem, circa quam vitium est, pro falsa habendam, Gabr. *lib.1.de prob.concl.7. nu.5.* [Ex mente Specul. *in t.de instr.editio.fol.117.lib.2.n.1.*
2 existimarunt † domini in discretione iudicis versari, vt is videat an præsumatur in totũ falsum, Bald. *in l.bona fidei, num.11.C.de reb.credit.* in causa Heinrich vnnd Bernharden Wolffen Wittiben contra Lucas Brockelen/adde hisce Mascard. *d.concl.742.* vbi varias circumstantias
3 enarrat.] Tertio † magna vtilitas ex integra tali editione partib. accedit: quid enim vsitati*, quam vt sequentia per præcedentia declarentur, *l.qui filiab.* vbi Bart. & alii, *de leg.1.* Dec.*cons.50.vol.1.* Vinc.Franc.*deci. Neapolit.23.n.57.* Purpur.*cons.169.n.7.* Beretta.*cons.78 n.8.* ampliẽtur & suppleantur, Purpur.*cons.514.n.99.* [nouissime Ant.Quetta *cons.75.nu.10* . Quam rationem in specie notarunt domini in d. causa
4 Hagen contra Romrad]. Quarto † in simili tradit Bart. *in d l.qui filiab.17.* per illum textum legatario omnia edenda esse, quæ ad legatum conferunt, vnde & institutio illi exhiberi debet: quia ab ea pendet legatum, suasque vires accipit, Castr. *in l.fin. C. de precib. Imper. offerend.*
5 Quinto † docent Dd. in genere, instrumentũ totum debere produci in iudicio, Bart. & Alex. *in Rubr.de nou.oper.nunc.* Panorm. *in c.ex epi-*
6 *stola.n.32.de probat.* Sexto † expresse Dd. volunt, quod fides transumto non habeatur, quando producitur truncatim, & non plene extensum, per tradita à Felin. & aliis *in c.fin.de fid.instrum.* Euerhard.*cons.161 n.2.* Et hoc in productione priuilegii consideratum fuisse tradit Franch.*decis.207.nu.2.* hisce verbis: *Producendum integrum priuilegium. d. Serenissimæ Reginæ.* Ex quo in producto non apparebant transumpta, nisi certa capitula priuilegii: & poterat esse, vt in eodem priuilegio esset aliquod capitulum, quod corrigeret, reformaret, vel deleret capitulum prædictum: vnde dicebatur, non debere iudicare, nisi toto priuilegio inspecto, *l.nemo, ff.de legib.* nam plerumque principium per finem corrigitur, *l.si tibi.ff.si certum petat.* Altera † opinio vult partem tantum esse edendam, eaque non minores habet 7
rationes: fundatur enim primo per textum expressum *in l.argentarius, §.edi autem, de edend.*
vbi habetur † non esse totum librum ratio- 8
num, totasque membranas inspiciendas & describendas, sed eam solum partem, quæ ad instruendum aliquem pertinet. Secundo † 9
hæc opinio iuuatur hac ratione, quod tot præsumãtur esse instrumẽta, quot sunt capitula, *c.contingit.de fid.instr.l.lex.de fid.instr l.10.§.2.de edend. l.3.C quemad.test.a.aperiant.l.etiã.§.1.* & ibi gl. & Dd. *de minorib.* Iniuncta itaq; inspectione instrumẽtorũ, videtur illud tantũ ad certũ capitulũ restringi, & in eo verificari posse. Tertio
† iuuatur hoc eo, quod in Camera plerumq; 10
hæc clausula in specie adiicitur: Dienstliche brieffliche Vrkunden, h.e. necessaria documẽta literaria. Vel die vorbrachte vrkunden/zu diesen Sachen gehörig, h.e. producta documenta ad hanc causam spectantia, per quam clausulam omnes alii paragraphi non pertinentes excluduntur. Vnius enim inclusio, est alterius exclusio.
Quarto † tradunt Dd. legatario 11
tantum eam partem dandam esse, in qua legatum continetur. Bart. *in l.2.§.vlt. quemadmodum test.am aper.* Dec. *in c.1.nu 288 de prob.* Mynsing. *in c.contingit nu.5. de prob.* Pacian. *de prob.c. 66.n.40.lib.1.*

Quinto copiam inuentarii non integram tutori, sed tantum eam partem, in qua ipsum esse tutorem demonstratur, edendam esse statuitur à Bart. *in l.tutor qui repertorium. n. 24. vers.quæritur.ff de admin:stra.tutel.* Pacian.*d.loco.*
nu.41. Sexto † in genere Dd. hanc sententiam 12
sequuntur. gloss. *in c.cum persona. de priuil. in 6.* Cyn. Bart. & Bald. *in l. vlt. de precib. Imper. offerend.* Bart. *in d.l.argẽtarius.* Castr. *in l.ait prætor.n. 4. versic. & hic nota. ff de edend.* Specul. *in tit. de instrument.edit.§.nunc videndum.* Hartm. *practic. obseruat.tit.2.obser.1.* Decis. Rota Lucens.10. *nu. 10. & ibi addit* Oldrad. *cons.243.* Natt. *cons.8. num. 1.* Hæc cum ita se habeant, & vtraque opinio suo modo intellecta locum habere possit, regulas aliquot Commissario præscribendas duxi, quas si diligenter obseruauerit, sine vlla diffi-

difficultate ex hoc labyrintho se expediet. Pri-
13 ma † ergo regula est; [Quod aut pars produ-
d cens protestatur, † se producere instrumentum, vel rationes, in partibus, articulis, & nominibus tantummodo, vnde possit adiuuari, non autem vnde sua intentio subuertatur: & tunc videtur ad integram editionem cogi posse. Quia protestatio hæc operatur, vt non teneatur protestator edere, nisi in partibus suæ causæ inseruientibus, huius opinionis fuit Speculat. *in tit. de instrument. editione, in §. videndum, versic. quid si product.* Bart. *in l. argentarius, §. 1.* vbi Ias. qui vna cum principio illum interpretatur *numero* 12 *ff. eod.* Doctores *in l. 1. ff. de noui oper. nunciat.* vbi Iason. *num.* 8. Practic. Pap. *in d. forma petend. copiam instrument. in verb. cum anno, mense, & die, numero* 8. Ioan. Bertach. *in tract. de Gabel. numero 9.* & Didac. Couarru. *practic. quæstio. cap. 20. numero* 7. vbi plures adducit. Alberic. *in l. 1. §. editiones, ff. eodem. numero* 17. Felin. *in cap. cum venerabilis, extra de exceptio. numero 23. versic. limita 2.* & Ripa hic *numero 9.* ita vt hæc sit communis opinio, vt de communi testatur Hieronym. Cagnol. *hic numero 61. versic. in hoc ait:* quam dicto modo refert Philip. Massin. *ad l. 1. C. de edendo. nu.* 85. & vna ratione confirmat; sed tamen subiungit: Hac ratione minime reluctante, non desunt, qui putent protestationem huiusmodi nihil operari, & consequenter cogendum esse edere integras rationes, & instrumentum, etiā eum, qui ꝓtestatione huiusmodi fuerit vsus, hanc sententiam probauit Bald. *in c. præsentiam. nu. 3. extra de testib. & in l. 1. §. editiones,* vbi idem sequitur etiam Castren. & aliis in locis adductis per Dec. *in c. venerabilis, de exceptionib. n.* 100. sequutus est etiam Roman. *cons. 433. quod incipit quod ad primum, circa fin.* & alii allegati p Dec. *præallegato in loco,* & hanc eandē probat Cagn. *hic n. 62.* & videtur sequi Io. Bolog. *n.* 47. ita vt hanc crediderim veriorem, & magis communem esse sententiam, pro qua testatur de cōmuni Ripa *hic. n. 9.* Eandemq; ibidem confirmat, & ad obiecta respondet. Tandem tamen hisce relatis, Massinus distinctione vtitur. *nu.* 86. quæ quia huic rei lucem adfert hic adiicienda est: verba eius hæc sunt: Si quis tamen velit in hac etiam cōtrouersia, contrarias aliquo modo conciliare & componere opiniones & rationes, adhibeat hanc distinctionem: Aut pars contradicit ꝓtestationi huic, & vult etiā ipsa eisdem vti instrumentis, & rationib. reproducendo illas, in capitib. & partib. suam intentionē adiuuantib. & tunc ꝓtestatio, non est impedimento, quo minus ex causa vsus, integri & pfecti instrumēti fiat editio; vt post Alber. *in d. §. editiones.* & Fulgo. *in cons.* 177. nec nō Alex. *in l. vn. C. vt quæ desunt aduoc.* & Claud. Aquens. *in l. fin. C. eod.* Docēt Ias. *in d. §. editiones. in fin.* Dec. *in d. c. cum venerabilis. de excep. nu.* 101. Rip. *in d. c. cū M. Ferr. ar. n. 78. de const.* & Putp. *in l. non solū, in §. morte ff. de nou. oper. nunt. n. 532. cum seq.* Aut pars non contradicit protestationi, de qua agimus, & tunc rursus est distinguendū; nam, aut dubitamus, numquid debeat edi integer rationū codex; aut nunqd debeant saltē edi rationes, partib. & capitibus connexę, quę causæ ꝓducentis inseruiunt. Primo casu concludendum est negatiue, propterea quod ꝓducens in parte rationum codicem, eas rationes, quæ separatis capitibus continentur, nō censetur approbasse, vt per Bartol. *in l. quædam §. nummularios. ff. eodem.* & hoc modo locum habere potest prima opinio. Secundo autem casu concludendum est affirmatiue, arg. *legis si quis ex argentariis. §. rationem, in fin. ff. eodem,* tradit Bart. *in l. Aurelius. in §. idem quæsiuit, ff. de liberat. legat.* etenim is qui in sui fauorem aliquas rationes approbat, eas quoque approbare compellitur quæ iis sunt connexæ, *l. Publia. in fin. ff. depositi.* vt ex Fulgos. & Signor. docet Alciat. *ibidem numero* 19. quæ autem sint † connexa vel separata, plerunque iudicis relinquitur arbitrio, vt late docet excellentissimus dominus Præses Menoch. *de arbit. iudic. quæst. lib. 2. cas. 95.* etenim iudici integrum debet exhiberi, vt vniuersum possit legere, si velit, vt per Didachum *d. cap. 20. numero* 7. Et hęc de prima regula. Secunda regula est;] quod Commissarius ipse potest cogere partem, vt sibi integrum instrumentum exhibeatur, *per c. contingit. de fid. instr.* vt hoc perlegat, & ex ea lectione, an vt transumatur integrum vel pars saltem necessarium ex variis circumstantiis colligat. Verbi gratia, si præcedentia ex sequentibus explicari, & vnum sine altero

aut omnino non intelligi, aut obscurum intellectum gignere videar. Si autem incontinenti ac manifeste id cognoscere non liceat, ac se explicare non possit, integrum transumat, & ad iudicem committentem deferat.

Et hæc confirmantur ex distinctione vulgo tradita; quod instrumentum plura capita continens, iudici quidem integre exhibendum, vt ipse legat totum, si velit; aduersario vero illud tantum caput, quo producens vti velit. Cuius rei ratio est euidens, quia de aduersario petente instrumentum integrum lex suspicatur, si totum editur: de iudice autem confidit, quam rationem ad hoc Mynsingerus *dicto loco* ponderat. [Atque sic arbitrio iudicis committitur, an instrumentum integrum edendum, nec ne, quod ex hisce nostris traditis statuit & confirmat Daniel Mollerus, (hisce verbis: Quam sententiam verissimam puto, pro qua & illud facit quod dicitur, iudici fieri probationes, *l. quinquaginta. ff. de probat. l. eos. & l. si quando. ff. de testib.* Hippol. de Marsil. *in l. in criminib. n. 25. ff. de probat.*) *ad constit. Elect. August. tit. 17. part. 1.*] Secundo in

14 genere considerabit, an † instrumenta sint cōmunia: (quod facile ex protocollo Cameræ colliget) Bart. *in l. 1. §. editiones. n. 4. versic. quæro, quando peto. ff. de edend.* & gl. *in c. quoniam contra. in verb. tempora. extr. de probat.* & ibi Bald. *n. 6. col. 2. in fin.* & Angel. *in d. § editionis. n. 8. versic. prima regula negatiua. col. 2. & in l. 1. §. rationes. n. 3. de Edend.* & Felin. *in d. c. quoniam contra. nu. 30. versic. idem dic. in instr. col. pen.* & Abbas *n. 28. versic. aut peto ab alio. col. 7.* & ibi Ferret. *n. 55. vers. 6. fallit.*

15 *col. fin.* Pacian. *d. loc. nu. 44.* Ex qua ratione † obseruabit in specie Commissarius statuta & ordinationes: quæ sunt publica, & omnibus æque communia, (vt supra demonstratum est) integre edenda, quā ad hoc ponderat Mynsing. *in d. c. contingit. n. 14.* Tradiderunt idē (ratione tamen hac omissa) Bald. & Castr. *in l. inciuile. in prin. de leg.* Bart. *in Rubr. de nou. oper. nunc. n. 7. vers. 6. hoc quæro.* Quod autem de integra editione dictum, id Commissarius non rustice, sed cū mica salis, vt videlicet tantum contenta alicuius tituli, non autem integrum Codicem statutorum scribat, & transmittat, intelligere debet. Bart. & Alex. *in d. Rubr. de noui oper. nunc.* Decius *in c. 1. num. 65. de probat.* Mynsing. *d. cap. contingit. n. vlt.* Pacian. *d. loco. nu. 52.* Vnde egregie. Vincent. *de Franch. supra d. decis.* dicit: Sufficit quoad hunc punctum, de quo cōtrouersia est, sit integrum. *num. 16.* Quia † quoque acta 16 inter partes in iudicio communia supra diximus integre edenda, gloss. *in c. G. perpetuus in verb. instrumentorum. de fid. instrum.* vbi ait rescriptum & omnia acta causę, constitutiones, responsiones, attestationes, & quæcunque acta sint in iudicio, peti posse exhiberi, & integraliter esse exhibenda; quia communia sunt, & idem notauit alia gloss. *in cap. quoniam contra. in verb. tempora. extra de probat.* & ibi Abbas *num. 27. versic. ex hoc dico quod acta. col. 7.* & Speculat. *in. §. videndum. n. 14. versic. sed & communia. de instr editione.* & Iac. de S. Georgio *in d. l. 2. nu. 11. versic. extra quæritur. col. 3. C. de Edend.* & Ferret. *in d. c. 1. nu. 54. versic. quinto fallit in actis. col. pen. extra de probat.* Quarto † animaduertat Commissarius 17 ad personam petentis commissionem, & an instrumenta in Archiuo vel apud extraneum, aut ipsam Partem existentia sint ipsius petentis propria: tunc enim integra sibi & Parti cogi, ac à Commissario transumi debere traditur ex hac ratione, quod ipsa totaliter possint vendicari: vt not. Abbas *in d. c. quoniam contr. n. 28. versic. quando peto instrumenta mea. col. 7.* ibi Ferret. *n. 55. vers. septimo fallit. col. fin.* & Bart. *in d. l. 1 §. editiones. num. 5. versic. quæro aliquis. de edend.* & ibi Angel. *n. 8. versic. si autem petens. col. 2.* Has regulas si Commissarius diligenter obseruarit, non facile in hoc negotio, alioquin satis implicato, aberrabit. Licet autem plurima de hac quæstione apud interpretes passim tractentur, ea tamen sub hisce regulis comprehendi posse arbitramur.

CAPVT XXXIII.

An dies & nomen Imperatoris necessario debeant transcribi?

SVMMARIA.

1 *Nomen Imperatoris in instrumento ponendum est.*

2 *Instrumenta an cum die, nomine Imperatoris, & anno necessariò transumenda sint.*

3 *Pro Negatiua.*

4 *Pro Affirmatiua, & quare dies in instrumento necessarius sit.*

1 Nomen

5 *Nomen Imperatoris quare instrumento sit inserendum.*
6 *Acta apud magistratum existentia cum die & consule transumenda sunt.*
7 *Transsumptio instrumenti apud Notarium existentis cum die & consule fieri debet.*
8 *Rationes regulariter cum die & consule edendæ.*
9 *Dies solutionis inserendus, & à Commissario attendendus est.*
10 *Instrumenta apud tertium existentia si sine die nequeant intelligi, is simul à Cõmissario transsumendus.*
11 *Obseruationes Dd. in l. 1. ff. de Edendo. proposita, partim à vero sunt alienæ.*
12 *Hora instrumentis adiecta, à Commissario transsumptis inserenda est.*
a *Omisso nomine Imperatoris vitiatur instrumentum.*
b *Instrumentum sine die redditur suspectum.*
c *Testamentum patris an sine die valeat.*

HActenus de tenore instrumenti dictum est, nunc pauca de his, quæ ipsis instrumentis maioris cautelę gratia adiiciuntur, addenda sunt. Cohærent enim hæc cum capite præcedenti, nihil siquidem aliud disputatur, quam an integre edenda sint instrumenta. Hoc autem capite de die & consule dicam, qua phrasi vtuntur Iurisconsulti, Romano-
1 rum † Rempublicam considerantes. Nos hodie loco consulis nomen Imperatoris ponimus. *Nouell.* 74. Mynſ. *conſ.* 19. *num.* 27. Viui. *in commun. opin.* 155. vt supra de instrumentis Notariorum dictum est. [adeo vt nomine Impe-
a ratoris † omisso vitietur: Ita notatum in causa petitæ immissionis N.G. anno 1573. Ex hac ratione, quia Maximilianus vult dictam constitutionem seruari, Als lieb ist die Keyserliche schwere vngnad zuvermeiden. Mandatum etiam in eadem constitutione, vt instrumentis apponatur: Daß die Notarien darzu erbetten vnd erfordert.] Et computamus tempora à Die natiuitatis Domini, distributo deinde in duodecim menses anno. Quæritur ergo; An
2 instrumenta à Commissario cum die ac consule, seu cum die, & nomine Imperatoris vel anni currentis, semper sint transsumenda? Et
3 videbatur † dicendum quod non. Regulariter enim instrumenta sine die & consule sunt edenda. *leg.* 1. *§. editiones. ff. de edend. l.* 2. *§. diem. quemadm. testam. aper. c. conting. de fid. instrum. c. cum proponis. ibi integraliter. de fid. instrum. c. cum persona. de priuil. in 6.* Adde Pãnor. *ad c. inter dilectos. nu.* 13. *de fid. instr.* [& vt nos loquimur sine anno, quod confirmat Carpa. *ad statuta Mediolanensia cap.* 78. *lib.* 1. vbi cum statutum requirit exhibenda instrumẽta cum anno, indictione, mense, & die, Carpan. *in verb. cum anno.* inquit: De iure communi regulariter secus est, per *d. l.* 1. *§. editiones*, vbi scribentes omnes, maxime Iaſ. *nu.* 1. *ff. de edend.* not. declarando & distinguendo. Specul. *tit. de instr. editione. versi. videndum restat nu.* 13. *cum seq.* item not. Orian. *d. cap. quoniam contra. cap.* 9. *de instr. productione. nu.* 45. *de probat.* idemq; *cap.* 96. *nu.* 11. ad eius scripturę priuatæ substantiam, non requiritur indictio, nec annus, nec locus regulariter, Bald. *in l. hac necessario. §. quibus, nu.* 6. *C. de nou. Cod. faciendo, cũ addit.* ibi sequitur practica, *in forma opposit. contra instrum. vers. quod negatur nu.* 9 late comprobat Alexand. *conſ.* 182. *nu.* 6. *vol.* 2. *& conſ.* 42. *nu.* 20. *vol.* 3. Alciat. *conſ.* 574. *num.* 2. *vol.* 1. Et addit, † tamen sine die redditur suspecta, vt notat b
Alciat. *consil.* 122. *num.* 3. *&* 4. adde quæ de eo præsertim † testamento paterno, an sine die c
& mense valeat, disputat & late deducit Wesenb. *conſ.* 90. *nu.* 17. vbi expresse dicit, quod in priuatis scripturis expresse dies nõ exigatur, per *l. cum tabernam §. idem quæsiit. de pignor. act.* Et sic cum instrumentum priuilegii sine die & consule ederetur, dicebatur quia non ageretur de tempore seu prælatione sufficere, quod constaret de re ipsa, præsertim si illud in multis cum aliis documentis conueniat, tunc enim facit tale instrumentũ antiquum adminiculum ad plenam probationem, per Socin. *consil.* 187. *col.* 2. *infr. vol.* 2. in causa Meng contra Erfurd / primæ conuentionis.] Deinde plurimi sunt casus, quibus sine nomine Imperatoris probant. Menoch. *lib.* 2. *præsumpt.* 83. Contrarium † tamẽ ex eo statuendũ, quia 4
quod diem attinet, in eo plurimum situm est. Nam sine anno & die instrumenta non probant, post alios Men. *conſ.* 1. *n.* 77. Pariſ. *conſ.* 68. *num.* 1. *vol.* 3. maxime inter priuatos, vt præter supra adducta docet Pariſ. *d. lo. n.* 3. [Hinc & in causa Joachim von Hagen contra Rumrad / de quo capite præcedenti, Domini diem & consulem requisiuere.] Colliguntur enim ex eo variæ circumstantiæ, quinimo fundamentum intentionis sæpe in ipso die positum est. Nomen † quoque Imperatoris ideo adiicien- 5

dum, vt constare possit, an instrumentum valeat nec ne? Quando enim in instrumento præsertim appellationum nomen Imperatoris non est præpositum, denegantur super eo fundati appellationis processus, quod etiam stricte obseruatur: licet in causis exterorum Partis periculo, pcessus decernantur: in causa Achatij von Tremna Pomerellischen Weywoda contra Pichten. 5. *Mar. anno* 1574. Quæ licet regulariter sic se habeant: in hac tamē re casus aliquot Commissario considerandos censeo.

6 Primo, † si acta apud Magistratum existentia transumendi habeat facultatem, diem & Imperatoris nomē adiicere potest. *l. 2. C. de edend. c. quando cont. de prob. gl. in c. G. perpetum. ext. de fid. instr.* Ias. *in l. 1. §. edition. num. 2.* & ibidem Zal. *de Edend.* Et ratio est, quia illa acta sunt commu-

7 nia. Similiter † si apud Notarium extent, debet fieri cum die & consule editio. Barr. *in leg. prætor ait. §. huius edicti. nu. 2. vers. dicas ergo. ff. de Edend.* Pac. *de probat. cap. 66. lib. 1. nu. 63.* Tertio,

8 & † in genere rationes cum die & consule edendas euincitur *ex l. 1. §. rationes. de edend. leg. prætor ait. 9. in princ. l. si quis. §. si in eum. eod.* [Sic Carpan. *dict. loco.* ait: Fallit tamen in libro rationum dati & recepti, qui requirit diem, vt notat Alexand. *consil. 182. num. 6. vol. 2.*] Quar-

9 to † ipsos etiam articulos circa hæc attendet Commissarius: verbi gratia, si articuli dicant, intra quatuor annos soluere aliquem promisisse à die confecti instrumenti, tum dies celebrati instrumenti est addendus à Commissario: dies enim solutionis instrumento inserendus est. *leg. 1. §. diem. ff. de Edend.* Castr. *in dict. §. editiones. num. 4. vers. 3. fallit.* Pac. *dict.*

10 *loco. num. 70.* Quinto, † in genere quoad omnia instrumenta apud tertium existentia attinet, Commissarius si sine die non recte posse ea intelligi perspexerit, eum adiiciet ex ratione, quam ponderat IC. *in d. l. 1. §. edit. vers. rationes.* [Conueniunt notata à Carpan. *dict. loc.* non procedit, si tractatur de præiudicio alicuius, qui vno tempore esset anterior, alio vero non, vt notat signanter declarando Orizn. *d. cap. 9. de instr. product. n. 51.* Mathes. *sing. 45.* Alexand. *cons. 42. nu. 10. vol. 3. & consi. 132. nu. 2. vol. 4.* Tiraquel. *tract. retract. conuent. §. 1. gloss. 7. n. 50. cum seq.*] vbi dicit, quando acta & instrumenta non possint aliter intelligi, integra edenda. Et licet † hic aliæ obseruationes, quæ 11
in *dict. leg. 1. à Dd.* proponuntur cumulari possint, cum tamen eæ partim à vero sint alienæ, partim sub hac sequenti regula (quam obseruabit Commissarius) comprehendi possint, quod scilicet in omnibus casibus, in quibus instrumenta integra possunt transsumi, quos supra retuli, etiam hæc transsumptio cum die & Imperatore licite fiat, impune præteriri posse arbitramur. Si † hora 12
quoque adiecta, eam addet Commissarius: magnus enim huius rei in plurimis causis est vsus. Massuer. *in practic. de instrum. product. cap. 9.*

CAPVT XXXIV.

An locum, testes, signum Notarii, & subscriptionem addere cogatur.

SVMMARIA.

1 *Locus, subscriptio, & testes instrumentorum an transsumendi sint?*
2 *Loco carens instrumentum fidem non facit.*
3 *Locus loci etiam necessarius est.*
4 *Testium nomina quare transsumenda sint?*
5 *Subscriptio instrumento adiecta transsumenda est, & quare. num. 6.*
7 *Subscriptio quid operetur?*
8 *Notary subscriptio cum signo necessaria est.*

SEcundo, circa ea, quæ adiici solent instrumentis, † occurrit locus, ac testes, & subscriptio, quæ omnia an Commissarius partis transsumere cogatur, ambigi potest? Verum cum illæ rationes, quæ sine die & consule instrumenta edi vetant, hic omnes cessent, intrepide concluderem, hæc à Commissario adiici posse. Et hoc etiam nouissime videtur tradere Pacian. *de probat. cap. 66. lib. nu. 64.* Albert. Galeot. *in Margar. cap. 2. e. num. 1.* Et quoad locum † eum à Commissario adiiciendum hæc ratio suadet: quia instrumentum carens loco, fidem non facit. gloss. *in l. in generali. Cod. de tabul. lib. 10.* Bart. *in l. optimam. ff. si certum pet.* Alexand. *consil. 59. num. 5.* vbi requirit etiam † locum loci, *lib. 2.* Crauet. *consil. 216. num. 2.* 3
ac post eos citat. Iacob. Beret. *consil. 88. num. 18.* Menoch. *de præsumpt. libr. 2. præsumpt. 84. numer. 2. & 3.* Nicol. Bellon. *consil. 77. num. 15.* vbi post Bart. & Alexand. hanc reddit rationem. Quia locus respicit formalitatem con-

tractus vel etiam substantiam, quemadmodum & rogatus Notarii. Bald. *in leg. contractus.*
4 *Cod. de fid. instrument.* Nomina † testium etiam adscribenda seu transsumenda ex eo apparet, quod instrumentum carens testibus & rogatu Notarii nullam fidem, ne quidem in antiquis, habeat, ita post Crauet. Iacob. Beret.
5 *consil.* 89. *numer.* 12. Subscriptionem † denique instrumento adiectam similiter à Commissario transsumendam ex sequentibus causis
6 sis patet. Ex subscriptione † namque primo magna efficacia sumitur. Gabriel. *conclus.* 9.
7 & 10. *libr.* 1. *titul. de instrument.* Subscribens † enim est instar illius, qui totam scripturam scripsit, ac pariter ipsum ligat. Deinde impedit ignorantiæ allegationem. Tertio, maxime hoc locum habet, in instrumentis No-
8 tariorum. Notarii † enim subscriptio cum signo necessaria est. *l.* 3. §. *si quis.* & ibi Castrens. *de testam.* Boer. *decis.* 63. *num.* 8. Viui. *commun. opin.* 155. Gail. *libr.* 2. *obs.* 43. Hinc & illud est, quod si appareat alterius manu, quam scribentis instrumentum subscriptum, & dicatur tamen, quod sit Notarii manu scriptum, ex hoc reddatur suspectum. Anchoran. *in ca.* 6. *inter dilectos. num.* 14. Panorm. *num.* 7. Non solum autem nomen, sed & signum Notarii vel ipse describet, vel eo modo, qui supra traditus est, depingi curabit. Et in genere subscriptionem nominis & cognominis esse necessariam egregie docet Purpurat. *consil.* 97. *numer.* 2. Quod consideratum in publico instrumento in causa Jacob von Biel / nomine Agnetis von dem Velß vxoris contra Decanum & Capitulum Sanct. Seruatii Stifft zu Mastricht. Reliqua huc spectantia ex iis, quæ supra de priuatis scripturis tradita sunt, huc referri possunt.

CAPVT XXXV.

Quid Commissario faciendum, si instrumentum se ad aliud referat?

SVMMARIA.

1. *Instrumentum relatum an necessario sit transsumendum.*
2. *Pro Negatiua.*
3. *Pro Affirmatiua.*
4. *Respondetur ad obiecta.*
5. *Relato non existente, an nihilominus transsumi instrumentum referens debeat.*
6. *Pro negatiua.*
7. *Pro affirmatiua.*
8. *Priuilegia & rescripta Principum sine relato fidem merentur.*
9. *In antiquis probat instrumentum etiam non facta relatione ad aliud.*

QVæritur † an si Commissario instrumentum transsumendum offertur, & in alio alterius fiat mentio, & ad illud se referat, an relatum etiam necessario transsumendum? 1
Et quamuis † videatur, quod non: Primo, quia solent instrumenta plerumque à Partibus dari ac exhiberi: quod ergo Partes ipsæ non petunt, non videtur Commissarium propria authoritate supplere posse. Deinde cum nulla eius rei mentio fiat in commissione, non videtur Commissariũ hoc proprio motu facere posse, ex regula vulgata, quod commissiones sint stricti iuris. Tertio, simili potest id declarari: quemadmodũ enim in commissionibus ad perpetuam rei memoriam non possunt testes præter eos, qui sunt nominati, superaddi, ita etiam hic non videtur addi posse instrumenta, præsertim motu Commissarii proprio: est enim eadem ratio, cum sæpe hæc commissio transsumendi literaria documenta extraordinaria dicatur, atque illa, quæ fit ad perpetuam rei memoriam, itaque idem ius videtur statuendum. Contrarium † tamen an defendi possit, videbimus. Iuris enim est quod instrumentum faciens alterius mentionem, non mereatur fidem, nisi illud, ad quod fit relatio, vna producatur. [*authent. vt sponsal. largit.* §. *& hoc insuper. collat.* 9.] *authent. si quis in aliquo.* & ibi Dd. *Cod. de edend.* Anton. Galles. *ad form. Camer. fol.* 134. Mascard. *de probat. in verb. instrumentum concl.* 925. *numer.* 1. Myns. *consil.* 21. *num.* 16. Paris. *consil.* 102. *num.* 9. *vol.* 3. & *consil.* 33. *nu.* 1. 2. 3. *vol.* 1. Laurent. de Pinis. *consil.* 76. *num.* 16. & *consil.* 69. Crot. *consil.* 6. *num.* 21. Purpurat. *consil.* 6. *num.* 1. Nicol. Bellon. *consil.* 26. *nu.* 30. Alexan. *cons.* 3. *lib.* 2. Vbi dicit quod si scriptura se remittit ad alteram, & alteri continuatur ex natura relationis, si non apparet de scriptura relata, referens sine virtute manet: sequitur Dec. *cons.* 103 *n.* 3. Bald. & Specul. Bec.

Bec.*conf.5.n.5.*[nouissime satis neruose Daniel Moller. *ad constit. Saxon. part.1.tit.17.nu. 4.5.& 6.*] Nulla enim dicitur esse virtus referentis, nisi de relato appareat, qualis & quanta sit virtus & potentia ipsius. Roman.*conf.8.n.20.li.3.* Bursat.*conf.75.nu.27.* Quia virtus declaratiua referentis à relato sumitur. Aretin.*conf.76.lib.1.*& relato non apparente, referens nihil operatur. Parif.*consi.33.lib.1.decis. Lucens.* Hieron. Magonii.*96.n.7.8.9.10.11.* [Etsi.n. integrum omnique defectu carens instrumentum ad aliud se referens, illud ipsum tamen, ad quod fit relatio, cancellatum aut alias vitiosum esse posset, vt productum probare non possit, idque Alberic. *in d. auth. si quis in aliquo.* dicit se in practica ita obtinuisse. Idem quoq; tenet Angel. in repet.*l.sciendum.ff.de verb.oblig.*& Afflict. *decis.273.* allegans ad id, quod pro regula traditur. Instrumento quatenus attestatur de præterito, fidem non haberi; & addens, ex his iuribus & rationibus in consilio Neapolitano ita fuisse iudicatū, de quo tamen qui plenius instrui cupiunt, videre possunt gl. *in cap. Abbate S. Syluani. in ver. fiat fides.& ibi CC.extr.de verb. signif.* & Carol. Molin. qui pro more suo diligenter & exacte, quæ ad hanc quæstionē pertinent, executus est, *in consuet. Paris.1.p.§.5. nu. 33. cum mult. seqq.* ac nouissime hæc approbat Moller. *dict. loc. numer 6.* vnde & Carpan. ad statuta Mediolan. *cap.42. numer.67.* inquit: Beneficium executionis non habere locum in scriptura se referente ad aliam, nisi pariter exhibeatur, allegat Anton. Alex. & Rebuff. idemque Bernardin. Pandi *de exhibit. instrum. declarat.20.numer.54.& seqq.* vbi tamen varias limitationes ad hoc caput spectantes addit. Confirmantur præcedentia ex eo quod Raudensis *decis. Pisan.14.numer.* 150. ait: Quod actor officio iudicis tenetur edere illud instrumentum, de quo fit mentio in exhibito, vel in relato iam edito, Alexand. *consil.4.lib.2.* Dec. *leg.edita sub num.* 87. *Cod. de edend.*] Si ergo videt instrumentū illud fidem non facere, nisi aliud simul producatur, licite poterit de relato inquirere: ex regula, quod mandato generali censeantur omnia concessa, sine quibus iurisdictio expediri nequit. Frustra enim fit transsumptio vnius, quod non probat sine alio: ex vulgata regula, ad probandum non debere admitti, quod probatum probantem non releuat. *leg. ad probationem. C. de probat. cap. cum contingat. de offic. delegat.* Anton. Gigas *consil.* 87.*num.* 2. Cui † & illud succurrit, quod de testibus hoc tractatu 4
diximus, iis rem, de qua deponunt, exhibendam. Hacque opinione retenta, non obstat prima ratio. Nam ad eam respondetur, Commissarium hic nihil in facto proprio motu supplere, sed iuris authoritate. Ad secundam patet responsio ex traditis pro affirmatiua sententia. Tertium sic refutatur: licet hæ commissiones ad memoriam & in optima forma in eo conueniant, quod sint extraordininariæ, adhuc tamen alias superesse differentias, ad hunc præsertim casum spectantes: quia ibi, cum testes noui producuntur, non lex supplet, sed Commissarius: Accedit, quod causę cognitio illic circa ipsam ætatem consistit, quam Committens sibi reseruasse videtur per supra *lib.1.part. hac* tradita. At hic ratio cessat: periculum enim transumtionis semper manet, etiamsi aliud transumendum instrumentum, præsertim si (vt præsumptio fortissima hic adest) apud eosdem extet. Siue enim ratione personæ, siue ratione loci, siue temporis impetratur commissio, causa manet. Illud † autem secun- 5
do quæritur, si non adsit relatum, an transumere nihilominus primum debeat? Et † li- 6
cet negatiua hic preualere videatur, cum nullam habeat operationem, & frustra labor suscipiatur eius rei, quæ nulla est. Contrarium
† tamen est verius: etiamsi enim relatum in 7
illo loco vbi transumptio fit, non extet; tamen potest in alio loco esse, & à probante Parte ibidem impetrari. Secundo † id maxi- 8
me locum habet, cum priuilegia vel rescripta Principum producuntur. Illa enim sine productione eius, ad quod fit relatio, fidem faciunt. Alexand. *in d. authent. si quis in aliquo. numero 1*. Iason. *numero* 10. Decius *numero 4. C. de edend.* Boer. *decisio.247. numero 3.* Mascard. *d. loco numero 9.* Ita obseruatum in causa Oppenheim contra Franckfurt *anno 64.* Tertio
† in antiquis etiam probat instrumentum, 9
facta relatione ad aliud, quamuis id ad quod

se prius

ſe prius refert, non appareat: poſt *Innoc. tradit* Maſcard. *dict. loco. numer.* 21. Sunt & alii plures caſus, in quibus inſtrumentum ſine exhibitione relati fidem meretur, quos apud prædictos Dd. (eo fine, vt ſedes materiæ pateret,) à me allegatos, inuenit Lector.

CAPVT XXXVI.

Aliquot requiſita in tranſſumptionibus obſeruanda.

SVMMARIA.

1 *Etiamſi pars tantum edenda, rubrica nihilominus deſcribenda eſt.*
2 *Priuilegij, ſtatutiue pars ſi tranſſumenda ſit, præfatio aut introitus præmittendus eſt, & quare.*
3 *Inſtrumentum non quoad ſubſtantiam, ſed de verbo ad verbum tranſſumendum eſt.*
4 *Verbum nullum ſine virtute aliquid operandi eſt.*
5 *Syllaba etiam minima in inſtrumento aliquid operari debet.*
6 *Litera defectus an inſtrumentum vitiet.*
7 *Marginalia inſtrumenti etiam tranſſumenda ſunt.*
8 *Schedulæ libri etiam extrahendæ ſunt.*
9 *Verba falſam latinitatem præ ſe ferentia à Commiſſario non ſunt corrigenda, & quæ ſit eius ratio.*
10 *Forma extrahendi quæ.*

EA quæ ſupra dicta ſunt de toto vel parte edenda, ita intelliget Commiſſarius, vt
1 etiamſi tantũ pars † edenda: tamẽ Rubricam ſemper deſcribendã, per ea quę ſuprade libris
2 dicta ſunt, ſciat. Secundo, † ſi pars priuilegii aut alterius ſtatuti tranſſumenda, præfationem aut introitum præmittet hoc modo; Ex inſtrumento ſic intitulato, incipiens (hic addendum proœmium, & poſt illud, &c.) paragraphus ſequens deſumptus. Maximi enim ea res eſt momenti, & cauſa finalis ex eo cognoſcitur: ac alia ſumuntur argumenta, & declaratur mens ſtatuentis aut concedentis. Purpur. *conſil.* 67. *num.*1. *& conſil.* 279. *num.* 2. *& conſil.* 388. *numer.*1. & ſubſequentia obſcura maxime explicantur. [Maſcard. *de probationib.*
3 *concluſ.* 740.] His præmiſſis † Commiſſarium nõ quoad ſubſtantiã vel ſenſum, ſed de verbo ad verbum inſtrumentũ debere tranſſumere atque deſcribere vnanimi conſenſu aſtruunt Dd. Ferr. Mont. *lib.*2.*cap.*5. *de vſu inſtrum.* Rol. *in ſumma Notar. cap.*10. *de exemplific. inſtr.* Ratio, quia † nullum eſt verbum ſine virtute ope- 4
randi. Purpur. *conſil.* 48. *num.* 4. Nec † hoc 5
ſolum, ſed ipſas quoque literas, imo punctulos literarum, quia quæui ſyllaba etiam minima debet aliquid in inſtrumento operari. Crot. *conſil.* 136. *numer.* 20. *lib.*1. & Fab. Turret. *conſ.* 17. *num.*17. [ac attendenda eſt, Iacob. Curt. *variarum quæſt. lib.* 2. *cap.* 43.] Sic memini in graui quadam cauſa ex vno punctulo in tribus inſtantiis, & poſtmodum in Camera litigatum fuiſſe, cum inſtrumentum contineret: N. mit ſeinen Erben. hoc eſt, N. cum ſuis heredibus; qui erat verus & genuinus intellectus vocabulorum: aduerſa vero Pars diceret: N. vnd ſeine Erben. hoc eſt, N. & eius heredes. Similia vocabula ſæpe occurrunt, quæ huiuſmodi diuerſitatem parere poſſunt, præſertim in idiomate Germanico, vt pote, Einig vnd Ewig. Quæ diligenter contra eos
obſeruanda, † qui exiſtimant defectum alicu- 6
ius literæ non vitiare inſtrumentum. *cap. ex part.* 11. *de fid. inſtrum.* [ſi autem quædam verba ita ſcripta ſunt, vt legi non poſſint, quid faciendum? Videtur deſiſtendum, quia inſtrumentum debet literis legibilib. ſcribi, Bernardin. Pandi *de exhib. inſtrum. part.*1. *numer.* 67. Contrarium tamen eſt verius, prout hoc decidit Paris de Puteo *de reaſſumpt. inſtrum. Rubr.* 1. *num.*5. hiſce verbis: Pone, reperitur aliquod ſcriptum in baſtarello ita breuiate, quod non poteſt ſenſu vel intellectu percipi quid dicere velit: an poſſit publicari talis contractus, vel inde ſumi inſtrumentum publicum? Specul. *in titul. de inſtrument. edit.* §. *oſtenſo. verſ. quid ſi imbreuiatur.* dixit quod ſi ſit contractus in ſcriptis celebratus, non poterit publicari, per not. Hoſtienſ. *in ſumma eod.* §. *& quid de contractibus:* alias ſi per ſcripturã præcedentẽ, vel ſequentem, vel per aliam eadẽ manu cõfectam in ſimili, vel eodem contractu intelligi poſſet, vel de ea fieri fides, poterit publicari. *arg. d. leg.* 1. *leg. ſi ſeruus plurium.* §. 1. & 2. *de fund. inſtruct. l. cum de lanion.* §. *aſinam.* & hoc etiam tenet Ioan. Andre. *in capit. prim. & in capit. penult. de fid. inſtrument.* & dixit not. Baldus *in dict. lege verbum. Cod. de fideicomm.* quod aliquando ponitur in breuiatura vna ſyllaba pro integra dictione: vt ſi ſcriptum ſit ſub pœna Du: ponitur

nitur Du: pro dupli, quia aliud sonare non possec: Ideo dicit ad mentem recurrendum, *l. alienationis verbo. § oratio, de verb. sign. cap. intelligenda, extra de verb. signifi.*

Ex quibus patet Cōmissarium omnia debere describere, prout iacent, notatis vbique abbreuiaturis vt scriptæ sunt, idemque si cyfris scriptum, si cyfræ legibiles, nam valent vt supra dictum, & firmat Pandi *dict. loc.*] Scri-
7 bet † autem non tantum illa, quæ in contextu sunt, sed etiam quæ in margine posita, etiamsi aliquomodo contra textum pugnent.
8 latiss. Fab. Turr. *dict. consil.* 17. *numer.* 17. Si † integer liber est transsumendus, non solum folia compacta, sed etiam schedulas adiectas
9 debet extrahere Commissarius. Si † Commissarius inueniat in instrumento verba falsam latinitatem præ se ferentia, ea non corriget. Ratio, quia ex tali mala latinitate variæ suspiciones oriuntur, quas iudicem perpendere decet. Felin. *in cap. ad audientiam. numer.* 1. *de rescript.* Mynsi. *consil.* 68. *numer.* 38. Cephal. *consil.* 238. *numer.* 13. *volum.* 2. Quod tum maxime obtinet, quando alioquin is, qui consueuit illas conficere literas, erat vir doctus & eruditus. Nam tunc falsa illa latinitas coniecturam facit, quod non scriptor ille, sed falsarius aliquis conscripserit. Bart. *in l. Plautius* 8. *in fin. ff. de aur. & argent.* Felin. *dict. loco. versic. amplia secundo. & numer.* 4. *versic. limit.* Menoch. *consil.* 409. *numer.* 38. Idque maxime in rescriptis. Wesenb. *consil.* 212. *numer.*
10 58. Forma † autē hæc extrahendi hæc est commodissima, vt Cōmissarius scripturam extrahendam Scribę suo ac Adiuncto legat: & vbi integer contextus est absolutus, relegat, vel Adiuncto relegendum tradat, & ita collationetur.

CAPVT XXXVII.

De reassumptione Instrumentorum.

SVMMARIA.

1 *Exemplificatio, publicatio, & reassumptio quomodo differant remissiue.*

2 *Exemplificatio à parte petitur duplici de causa.*

3 *Exemplificatio in Camera fieri petitur, & à partibus imperio immediate subiectis.*

4 *Decretum Cameræ priuilegiorum ad exemplificandum productorum confirmatorium.*

5 *Instrumenta vel Prothocolla Notariorum, si tuto ad Cameram deferri nequeant, quid agendum, & num. 6.*

7 *Traductio siue publicatio vt demandetur, quid obseruandum veniat. num. 8. 9. & seq.*

10 *Notarius in conficiendis instrumentis præcise non requiritur, sed iussus iudicis sufficit.*

11 *Traductio nihil addendo, subtrahendo vel mutando fideliter fieri debet.*

12 *Commissarius traducens instrumentum, in publicam id ipsum formam redigere debet.*

13 *Notarij fides diligenter à Commissario inquirenda est, & si nihil opponatur, bonus esse præsumitur.*

14 *Publicationis ad actum, an citatio partis sit necessaria?*

15 *Distinctio quorundam.*

16 *Indistincte pro Affirmatiua respondetur.*

a *Amissum instrumentum, quomodo renouetur, & quid intersit scire an viuat, vel mortuus sit Notarius. & b.*

c *Pro reassumptione instrumenti competit officium iudicis.*

d *Qui nolint stricte iudicem ordinarium in reassumptionibus requirendum.*

ABsoluta specie principali, in quibus commissiones ratione instrumentorum decernuntur, transsumptione scil. De aliis hisce cognatis agendum. [Et quia in publicationis materia (cuius vsus in Germania non ita frequens, & ideo à paucis nostræ nationis hominibus pertractata) pleraque reconditam habent doctrinam, proindeque illotis quod dicitur non adeunda pedibus, nos subtexemus obscuriora nonnulla, quæ Delium requirere natatorem imperitioribus forte videntur, lucemq; pro virili inferemus, exemplo Bernardin. Pandi *in tract. de præsent. instr.* hisce verbis vtentis. *declarat.* 8. *part.* 1. *numer.* 46.] Sunt
autem ita adfines, vt † vix discerni possint, 1
Exemplificatio, Publicatio, Reassumptio. Ac licet differant, tamen de eo hic scrupulosius disputare non est nostri instituti. Videantur ergo Dd. de eo in *c. cum P. Tabellio. & cap. si instrumenta*, maxime Pan. *num.* 1. *de fid. instrum.* Spec. §. *postquam & seq. eod. tit.* Quæ ergo circa hanc ipsam rem Iudici, Parti, & Commissario
obseruanda breuiter pertractanda sunt. Pars 2
† autem multis de causis petit: primo si cor- 3
rosa sint, vel tractu temporis ex vetustate damnum

mnum patiantur. *cap. cum dilecta. de confirmat. vtil. vel inutil. & ibi Dd. leg. 1. §. si rosa. ff. de bon. poss. secund. tabul. capit. fin. & ibi gloss. de fid. instrum.* [Ioan. de Platea, in *l. ne casu. C. de discussorib. num* 2. *in fin.* & *num.* 1. addit, vel sit amissum: hæc insuper verba subiungens: non potest soluens petere à creditore sibi refici in-
a strumentum publicum primo perdito, † sed Notarius habens prothocollum bene potest cogi iterum eleuare in publicam formam, ex iusta causa amissionis primi, *leg. si quis ex arg. §. final. ff. de edend.* vbi autem nulla alia apparet scriptura, probans solutionem factam, tunc potest cogere vt conficiat instrumentum solutionis, & liberationis, vt ibidem notabiliter dicit gloss. & gloss. *in l. pupillus in verb. debet. ff. de noua. & l. plures apochis C. de fide instru. & l. chirographis. de administ. tut. & l. sicut datam. de liber. caus. & per gloss. in leg. 2. vers. nec cogitur. ff. sol. ma. & per gloss. in verb. monumenta in cap. significauit*
b *de testib.* Vel † Notarius sit mortuus antequã instrumentum confecerit, de quo Paris de Puteo *latissime de reassumpt. instr. in rubric.* 18. & aliis de causis inquit Platea *d. loco.* quod & notat Couarr. *pract. quæst. cap.* 21. *numer.* 4.] Et
3 hoc † casu [cum similiter imploretur offi-
c cium † iudicis, vt supra de exẽplatione diximus; nam creditor amisso casu quodam instrumento vel obligatione debitoris, potest iudicis officio debitorem ad nouationẽ, hoc est, ad nouam obligationem conscribendam compellere, per text. singul. *in leg. chirographis. ff. de administra. tut. gloss. ibidem in verb. aut ad nouationem.* Bart. similiter. *numer.* 5. Gail. *libr.* 2. *obser.* 37. *num.* 1. Corrosa autem aut vetustate aliquatenus corrupta instrumenta] vel mittuntur ad Cameram, vt ibi exemplificentur, & copia detur, quod maxime fit in priuilegiis. Si quis enim ea vel vetustate collabi, aut temporis iniuria perire, aut quod illis in aliis iudiciis, sæpe vti debeat, vereatur ne forte in itinere, sæpe hinc inde perferendo perdantur, (vt sæpissime peregrinantibus accidere solet) ad Cameram deferet, ibidemque insinuabit, ac exemplificationem fieri petet: quod etiam illi conceditur. Gail. *libr.* 1. *obseruat.* 1. *numer.* 9. *& seqq.* Confirmantur
4 autem † priuilegia iudicialiter per decretum, saluo iure tertii & Imperii, & pro insinuatis acceptantur hoc modo: In sachen begerter Confirmation vnd Præsentation extensionis & confirmationis priuilegiorum Herrn J. Grafen zu O. vnnd N. den 1. Julij jüngst Gerichtlich beschehen vnnd vorbracht/ sind dieselbẽ/doch vorbehaltlich deß H. Reichs Ober vnd Nider Gerechtigkeiten / auch menniglich Interesse vnnd Eynreden/dargegen jederzeit vorzubringen/ so viel recht / hiemit angenommen / darüber dergestallt Vrkundt erkandt / auch Doctor X. gebetten collation vnnd restitution originalium halben / sein begeren zugelassen. hoc est. In casu petitæ confirmationis & præsentationis, extensionis priuilegiorum Domini I. Comitis in O. & N. primo Iulii nuper iudicialiter productorum, ea ipsa reseruatis Sacri Romani Imperii superioritatibus & iuribus, & cuiuscunq; interesse ac exceptionibus saluis quocunque tempore opponendis, in quantum iuris, vigore huius accepta sunt, & documentum desuper decretum, nec non Doctoris X. ratione petitæ collationis, & restitutionis originalium petitio admissa est: *refert* Sayl. *Anno* 1566. 23. *Augusti.* Et hoc casu illa insinuatio eam vim habet, ac si de nouo facta: sigillum enim Imperatoris appensum, integram ei authoritatem tribuit. Vel si † illud non liceat, vt- 5
pote quod non tuto aut omnino non ad Cameram mitti queant, petuntur Commissarii, qui cætera instrumenta inspiciant cum Notariis, & vel in præsentia eorum renouent, vel tantum transscribant. *capit. si instrumenta. de fid. instrument.* ac rem ad Cameram Imperialem referant, vt ibidem postea sigillum Imperatoris (vtpote in priuilegiis) appendatur. Vel denique † petitur, vt si for- 6
te instrumentum deperditum, vel Notarius ante absolutum instrumentum mortuus sit, ex eius prothocollo de nouo conficiatur instrumentum. *cap. P. tabellio. de fid. instr.* Quod maxime locum habet, quando Notarius ille extra fines Imperii constitutus, vel prothocolla, quod magno volumine cõprehendantur, ad Camerã deferri nequeant, idq; ex iis fundamentis, quæ supra de transsumptione in genere dicta sunt. In † hac autem 7

specie commissionis sequentia capita obser-
8 uanda sunt. Primo † requiritur iussus iudi-
cis. *dict. cap. cum P.* quod de ordinario ad eum
modum, quo supra de iudice transsumptio-
nis dictum, intelligitur. [Hoc tamen multi
d non admittunt, † si ipse Notarius in vita ro-
gauit alium Notarium vt instrumẽtum con-
ficeret, cuius opinionis asseclas Bart. Imol.
Abbat. & Angel. refert Cæuall. *practic. quæst.
commun contra commun.329. in princip.* Contra-
riam tamen opinionem dicit post alios tenu-
9 isse Iason. Felin. Boer.] Secundo, † vt inter-
sit petentis, *dict.c.cum P. tabellio.leg. si quis ex ar-
gentariis. §. parti non. de edend.* de quo fidem fa-
cere debet ad eum modum, qui supra de edi-
tione à Notario facienda adductus est. Ter-
10 tio † vt is, cui demandatur traductio aut pu-
blicatio, sit tabellio. *per text. & inscriptionem
dict.cap. cum P.* quod tamen hodie non stricte
procedere, sed sufficere arbitror, si iudex Ca-
meræ Commissarium ableget, eique, vt hunc
actũ perficiat, iniungat: atq; hic, quia iudicis
æque magna ac Notarii est potestas, in confi-
ciendis instrumentis præcise Notarium, nisi
specifice in commissione hoc adiiciatur, non
requiri arbitror. Instrumentum enim à iudi-
ce factum vel actis insinuatum æque publi-
cum est atque illud, quod à Notario confici-
tur, per supra deducta, & confirmatur per ea,
quæ tradit gloss. *in cap. si instrument. de fid. in-
11 strum.* Quarto, † vt fiat fideliter, id est, nihil
substantialib. addatur, subtrahatur, vel mu-
tetur. *arg. c. pura. & c. hortamur.3. quæst.9.* quod
quomodo fieri debeat, supra latius de instru-
mentorũ transsumptione dictum est. Quin-
12 to, † vt redigatur in publicam formam: in
quo tamẽ Commissarium ad tenorem instru-
ctionis respicere suadeo. Potest enim ipsi in-
iungi, vt ad Cameram copiam extractam mit-
tat, & ibi de nouo conficiatur Originale. Sex-
13 to, † si ex prothocollo actus hic perficiendus,
de fide personæ prothocollum habentis, dili-
genter inquirendum. *Dd. in d. c. cum P. tabellio.*
quod Cõmissarius data occasione facere co-
gitur. Si tamen non possit tuto indagare, aut
à Parte ipsi nihil obiiciatur, præsumptiue illũ
bonum iudicabit: non solum quod bonus
quilibet & fidelis præsumatur, sed quod pro-
pter officium Notariatus fidelitatẽ iuramen-
to promissam, in dorso ferre censeatur. Me-
noch. *de præsumpt. libr.2 præsumpt.79.nu.1.* quod
maxime locum habet, si persona mortua sit.
[Quæ omnia egregie deducit Paris de Puteo
de reassumpt. instrument. Rubrica 18. numer. 45.
vbi cum omnia requisita enarrasset, sic con-
cludit: Et propterea concluditur, quod di-
ctæ tres notæ, facta probatione quod sint in
libro Notarii scriptæ, & quod sit eius propria
manus, & fuerit bonæ famæ, quod potest ex
iis fides per iudicem assumi, loco duorum
testium requisitorum per constitut. regni: in-
cip. Baiulos: quia quæ non prosunt singula,
multa iuuant: & in publicam formam resu-
mi dictum instrumentum venditionis præ-
dictæ: & si viuit emptor, datur ei iuramen-
tum suppletorium, per supradicta: Et erit
forma, quia habita causæ cognitione per iu-
dicem decernet esse resumendum, & man-
dabitur alicui Notario habenti potestatem
resumendi vel alteri vt resumat, & subscri-
bi faciat aliquem iudicem habentem pote-
statem subscribendi in locum iudicum mor-
tuorum, & duos vel tres testes cognoscen-
tes manum dicti Notarii decernendo instru-
mento taliter resumpto adhibendam fore fi-
dem, ac si resumptum fuisset per Notari-
um, iudicem, ac testes rogatos. Et de his
& aliis vide omnino Couarru. *dict. capit. 21.
numer. 3. & 4.* vbi egregie ea examinat.] Sed
an † & ad hunc actum Pars citanda quæritur? 14
[Et expresse citationem requiri volunt Paris
de Puteo *de reassumption. instrument. rubric. 20.
numer. 3.* vbi sic ait: Quando instrumentum
fuit completum & perfectum per tabellio-
nem, & à testibus subscriptum, & amissum,
tunc vocata parte coram iudice, & proba-
to contractu, & eius amissione, compelli-
tur ad iterum faciendum contractum, tan-
quam confessionem illius contractus, per
*dict. leg. chirographis, in verb. amissione. & Cod.
de discus. leg. ne casu. libr. 10.* idemque *rubrica
29. numer. 1.* Instrumentum mortuo Notario
debet reassumi per alium Notariũ, mandato
iudicis, & citata parte quę lædi possit, per not.
in auth. si quis in aliquo. C. de edendo. vbi Cyn. &
Guliel. *in l. nam ita diuus. ff. de adopt. & in l. de vno-
quoque*

quoq. ff. de re iud. Innoc. *in c. fin. de fid. instrum. & in cap. Alber. de testib.* Bart. *in authen. vt spon. larg. §. si quis in aliquo*: & iudex adhibeat causæ cognitionem, an Notarius fuerit solitus in suis contractibus illam clausulam apponere, & præsertim in proximis præcedentibus & sequentibus contractibus. Et eandem opinionem post multos alios Alex. ab Alex. Aret. Aquens. Curt. Socin. Dec. Boër. Paris. Cagnol. expresse tenet Bernard. Pandi. *in tractat. de præsent. instr. p. 1. declar. 8. n. 45.* inquit; (de publicatione mortuo Notario facta) interuenire debent solennia de iure communi requisita, causæ cognitio & citatio, eandemque tenet Couarr. *lib. 2. pract. 9. c. 21. nu. 3. in f.* quem sequitur Gail. *d. l. n.* 11. vbi sic inquit; Porro quod ad renouationem antiquorum instrumentorũ & priuilegiorum attinet, si vetustate corrosa sint, & de restauratione antiquorum finium, si amplius non appareant, aut obscuri sint, ꝗ parte aduersa citata, huiusmodi renouatio & restauratio fieri possit, vide text. notabilem *in c. cum dilecta, de confir. vtili & inutili.* Anton. de Butr. *ibid n. 12. & nu. 16. cum seq.* & communiter Dd. Bald. *in auth. si quis, num. 4. C. de sacros. Eccle.* Hippol. *ad rubr. C. de probat. n. 355.* vbi latissime de instrumento amisso, text. notab. *in l. 1. §. si rosæ. ff. de bon. possess. secund. tab. & in c. fin. de fid. instrum.* gl. ibid. *in verb. vetustatem.* Ias. *in l. si constante. n. 74. ff. solut. matrim.* Quibus tamen non attentis,] sunt quidam in illa opinione, citationem Partis non esse necessariam, quando publicatio fit ex prothocollo. [Videatur Lopez *ad partid. Hispan. l. 10. tit. 19. part. 3.*] secus au-
15 tem † tunc, quando exemplum à publico instrumento sumendum, forte ob vetustatem, aut imminens aliquod periculum. Ac rationem diuersitatis adferunt, quia hoc posteriori casu exemplo fides eadem adhibetur, quæ vero autographo siue originali scripturæ, nec potest amplius falsitas detegi: secus in priori casu, quia potest semper recursus ad protho-
16 collum haberi. Contraria † tamen opinio veritati magis videtur esse consona: primò, quia textus *in d. cap. cum P. tabellio.* ipse indicat ibi ad quos pertineat: qui quia generalis est, nec euidens ratio diuersitatis inter hunc & *c. si instrumenta.* dari potest, merito idem ius statuitur. Secundo iuuatur ex eo, quod supra de citatione, ratione transumptionis diximus. Si ergo in transumtione, vbi de perfectis instrumentis transumendis agitur, citatio interuenit; quanto magis hic, vbi plane de nouo alia instrumenta conficiuntur. Cum ergo Parti maius generetur præiudicium, recte sub regula generali comprehenditur; quod ad actũ præiudicialem omnes citandi, qui interesse aliquod prætendunt. Et hæc sunt singularia circa hanc commissionem: plura qui hac de re videre cupit, legat Paridem de Puteo, de reassumptione instrumentorum. [Bernardin. Pandi *d. declar. 8. & 9. per tot.* vbi exacte examinant hanc materiam, & Couarr. *pract. quæst. d. c. 21.* & late Lopez *ad partid. Hispan. l. 1. tit. 19. p. 3.*] Reliqua autem, quæ sub hisce generalibus præceptis non comprehenduntur, ad regulas de transumptione traditas referenda sunt.

CAPVT XXXVIII.

De Comparatione.

SVMMARIA.

1 *Comparatio literarum sigillorumue semiplenam tantum probationem facit.*
2 *Limitatur vt non procedat in publicis, secus in priuatis.*
3 *Comparatio illorum tantum instrumentorum facienda est, quæ viribus subsistunt, & in priuatis vt locum habeat, trium testium subscriptio necessaria est, & quæ sit eius ratio, n. 4.*
5 *Priuatorum libri per comparationem probantur.*
6 *Epistolæ per comparationem probantur.*
7 *Apochæ magnam fidem per comparationẽ accipiunt, modo constent requisitis suis.*
8 *Comparationis in actu, quid à parte petatur.*
9 *Comparationẽ petens pars iuramento astringenda est.*
10 *Comparatio an facienda, iudicis arbitrio committitur, & quid in eo adhibendo iudici incumbat.*
11 *In comparationibus testes periti præferendi, & quare.*
12 *Comparatio literarum plerumq; commissioni in optima forma annectitur.*
13 *Officiũ Cõmissarii circa comparationẽ 14. 15. 16. & 17.*
18 *Ad comparationem faciendam quot testes requiratur.*
19 *An hi testes iuramento astringendi?*
20 *Peritorum officium circa comparationem quod sit.*
21 *Comparationis actu perfecto, vtrum Commissarius suum iudicium possit interponere?*
22 *Declaratio textus in l. comparationes.*
23 *Comparatione in commissione literariorum documentorum non expressa nec commissa, an Commissarius nihilominus eam suscipere possit?*

a *Comparationis commissio difficilima.*
b *An comparatio delegari possit.*
c *Comparatio facta non seruatis seruandis inualida.*
d *Comparatio in antiquis facilius admittitur.*
e *Testes ad comparationem adhibiti quando literati esse debeant.*
f *Comparationis in materia arbitrium iudicis multum valet.*
g *Sigillorum collatio per aurifabros fit.*
h *Commissarius potest interponere iudicium in comparatione, & ea in Camera attenditur.*

SÆpissime comparatio literarum vel sigillorum facienda est, quo nomine & commissiones in Camera decernuntur: [Quæ mihi videntur esse difficilimæ & periculosissi-
a mæ † inter omnes species, adeo vt aliqui dubitarint, an huiusmodi comparationis exa-
b minatio † delegari possit, Felin. *in c. 2. in fin. de fid. instr.* & quod non possit committi, scripsit Bald. *in auth. sed nouo iure. C. si cert. pet. ver. dubitatur tamen vtrum iudex.* Treuisan. *decis.* 52. *nu.* 27. cuius tamen contrarium Camera seruat. Vt ergo Commissarius hic recte instruatur, quia
c comparatio facta † non seruatis seruandis, nulla est, Ias. *cons.* 4. *nu.* 6. *lib.* 2. Treuisan *d. decis.* 52. *n.* 30. Iccirco] quæ in ea obseruanda, breuiter hic tradere visum fuit. Ac primum illud & Parti, & Iudici notandum, comparationem literarum in subsidium introductam, nec aliter habere locum, quam cum aliud aliquod remedium non superest. *Nouell.* 73. §. *certe si ad vnum.* §. *si vero neq; numerat.* § *si nemo* §. *vt autem*
d *omn.* [Vnde & in antiquis facilius † admittitur, ita per doct. Abbat. *in c. 2. de fid. instr.* notarunt Domini in causa Herrn Bischoffen zu Straßburg contra Herrn Graffen von Hanaw/ anno 1557. mense Decembri.] Parum quoque operari hanc comparationem in aperto est:
1 nam † affert tantum semiplenam probationem, (cum multi facile possint imitari manus, vt refert Menoch. *de arbitr. cas.* 114. *num.* 15. [Treuisan *d. decis.* 52. *n.* 25.] & ita fraus committi aliquando præsumatur. *Franc. Person. in tract. de indic. & tort. egreg. q.* 14. *n.* 14 & 15. præter antiquos. Francisc. Person. *d. q.* 14. *n.* 3. & *seqq.* Menoc. *de arbitr. iud. q. d. casu.* 114. Mascard. *de prob. q.* 12. *num.* 2. & *in verb. comparatio.* Vin. *lib.* 1. *verb.*
2 *comparat n.* 1. Quamuis † id in priuatis, non in publicis procedere velint. Menoch. *de arbit. d. loco. n.* 28. [Treuisan. *d. decis.* 52. *num.* 22. Couarr. *practic. quest. cap.* 22. *numero* 6. Roland. à Vall. *consil.* 26. *numero* 12. & 16.] Cephal. *consil.* 19. *numero* 32. & *seqq.* Menoch. *d consil.* 94. *numero* 24. & 42. qui tamen *consil.* 29. *numero* 25. in præiudicium scribentis plene probare dicit. [Treuisan. *d. decisio.* 52. *numero* 9.] Illorum † autem 3
tantum instrumentorum comparatio facienda, quæ viribus subsistunt, & nullo vitio laborant. text. *in l. comparationes. C. de fid. instrum.* Vbi trium testium subscriptio necessaria est in priuato, vt ad comparationem deueniri possit, alias ex priuatis nulla comparatio facienda. Harmenop. *lib.* 1. *tit.* 9. Ioseph. Lod. *decis.* 2. *num.* 10. Menoch. *d. loco de arbitr. nu.* 21. Cephal. *consil.* 19. *volum.* 3. & *consil.* 27. *numero* 51. vbi ita obseruatum fuisse scribit. [Guid. Paneirola. præceptor *consil.* 14. *numero* 22. Treuisan. *d. decis. nu.* 16.] Quia † comparatio ad illum finem 4
inducta, non vt comprobet instrumentũ vitiosum & carens solennitate: ꝓbat enim manum tantum, non autem supplet solennitatem, quemadmodum Cephal. *d. loco* loquitur.
In libris † autem priuatorum fidem facit. Me- 5
noch. *d. l. nu.* 23. quia non est facile libros rationum probare, vt post Bald. tradit Men. adhuc aliam rationem reddens. Vt † & in Epistolis. 6
Menoch. *d. loco.* Masc. *in verb. Epistola.* Schrad. *in l. admon. n.* 285. *de iureiur.* Burs. *cons.* 29. *nu.* 25. videatur tamen de hisce Couarr. *c.* 22. *pract. quastion.* & *rationes allata* à Men. *d. loco. n.* 26. In † a- 7
pochis magnam fidem faciunt comparationes, si requisitis suis constent, Men. *d. loc. n.* 26. [Sequitur & illustrat hanc sententiam Men. quoad omnia fere iam dicta membra, Carp. *d. loc. n.* 61. & *seq.*] Et hæc Partẽ ante propositã hanc petitionẽ considerare decet. Ad † ipsum 8
actum vbi ventum est, Pars aut petit comparationem fieri per personas notam sibi manũ scribentis habentes, quod vt plurimum mortuo scribente fieri solet: aut per peritos. Petens autẽ ante omnia, si iudici ita videbitur,
† iuramentum præstare debet, se non calumniose petere, nec aliam probationem habere, & nullius peruersitatis esse sibi consciũ, nulloq; dolo egisse. §. *si vero. in auth. de instrum. caut. & fid. d.* §. *si ad vnum. vers. etsi fidem.* §. *nihil aliunde.* §. *vt autem omnino. l. comparationes.* 19. *in fin. C. de fid. instr. Nouell.* 50. §. *porro & illud. in fin* 9
Personal.

Perſonal. *d. loc. nu. 63.* An autem hoc ſtricte ſic
in Camera obſeruetur, neſcio: tacito enim
conſenſu vt plurimum hoc remitti arbitror,
& id fieri poſſe, cum Partium iura probatoria
tantum ſpectet, non eſt dubium, per ſupra de
iuramento calumniæ *part. 1. lib. 2.* tradita. Hoc
præſtito, aut eo tacite remiſſo, nominant Cõ-
miſſarium, & in illo puncto eo, quo ſupradi-
10 ctum eſt modo, proceditur. Et† tunc res iudi-
cis committitur arbitrio: eius enim eſt pro-
prium cognoſcere, an ad comparationem de-
ueniendum. Men. *de arbitr. iudic. quæſtio. d. caſu.*
14. n. 23. & 24. [Pancirola, præceptor, *conſ. 145.*
poſt Iaſ.] In eo autem perfecte & dextre adhi-
bendo iudex conſiderabit primùm, an & qua-
le ſit inſtrumentum, cuius comparatio peti-
tur: confirmabit autem iudicium ex iis, quæ
initio huius capitis dicta ſunt. Deinde atten-
det, an alius adhuc modus probandi talē ſcri-
pturā ſupereſſe poſſit, quod ex actis eum fa-
11 cere poſſe non eſt dubium. Tertio† ei incum-
bit, vt ſi & teſtes & periti allegentur, teſtes
præferat peritis: illi enim manus naturali ra-
tione cognitas facilius diſcernēt, [modo ſint
e literati, †hi enim facilius admittuntur, & effi-
cacius hic probant, vt Dd. & Notatū, Franciſc.
Viu. *deciſ. 165. n 4.* Et nullos, niſi ſcribere ſciant
admittendos, innuere videtur Aſini. *in operoſo*
12 *de execut. tract. c. 201. §. 3. n. 3.*] Nominari† quo-
que poteſt hæc commiſſio in optima forma.
Licet enim, cum ſola ſit comparatio, com-
miſſio in communi forma dici poſſit; quia fit
actus per teſtes & peritos, qui non ſolum ad
manus, ſed etiam ſigilla recognoſcenda adhi-
bentur: tamen decretum Viſitationis *anno*
1573. §. mit was gefahr aſſeribit commiſſioni-
bus in optima forma. Item im fall die Hand-
ſchrifft durch Zeugen zubeweiſen. Et hactenus,
quæ pars & iudices in principio conſiderare
debeant obiter attigimus, nunc & Commiſ-
f ſarius noſter inſtruendus. [Primo † Cõmiſſa-
rius ſi videbitur, & pars ſcribens viuat, impo-
net vt aliquid ſcribat, quo inde comparatio
fieri poſſit, & hoc iudicem ex officio poſſe,
perbelle notauit Aſini. *in ſingul. de execut. tract*
13 *§. 3. c. 291. per tot.*] Si teſtes † producuntur, tunc
duplici modo procedet: aut enim adfertur
ſcriptura vna, & quæritur, an non ſit manus
Titii: de quo nos principaliter hic non age-
mus. Aut †adferuntur plura inſtrumenta, & 14
quæritur, an non vna manu Titii ſcripta eſſe
omnia putent. Vtroq; †autem caſu [non ob- 15
ſtante quod vulgo aſſeritur, teſtem hic etiam
non interrogatum, rationem reddere debe-
re, vt poſt Campeg. & Rot. notat Proſp. Fa-
rin. *de oppoſit. contra teſt. quæſtion. 70. nume. 79.*]
diligenter has inquiret circumſtantias, an vi-
derint ſcribi hanc ſcripturam: illud enim fi-
dem hic auget. Si† negent ſe vidiſſe, inquiret, 16
an & vnde ſibi manum Titii cognitam: hæc
enim ratio multis caſibus ſufficiet. Si †autem 17
res cum peritis expedienda eſt, Commiſſari-
us ad eum modum, qui ſupra de peritis tradi-
tus eſt, procedet. De †numero ſtatuitur duos 18
eſſe adſciſcendos. Menoch. *d. loco. numero 29.*
[Treuiſan. *d. l. numero 13. & 15.*] vbi & docet,
vnde illi ſumendi ſint: iuramento† aſtringen- 19
dos ſupra allegati textus docent: & Menoch.
latiſſ. d. loco. vt & Bart. *conſil. 33. numero 28.* tra-
dit. [Et egregie Panciorol. *conſil. 58. num. 34.* ac
Aſinius *d. l.*] Hiſce † ſibi adiunctis actum 20
aggredietur, in eoque ſummam & exactiſſi-
mam diligentiam adhibebit. *Nouell 73. §. cer-*
te ſi ad vnum. verſic. vt tamen cum ſumma. Peri-
torum autem in ſpecie officium eſt in præ-
ſentia Commiſſarii diligenter inſpicere ſin-
gulas literas ſeu elementa, dictiones & cha-
racterum verborumque ſigna, ſtylum & ſi-
milia. Menoch. *d. loco. numero 31.* Rolandin. *in*
ſumma. cap. 10. part. 3. Abſoluto actu, † Com- 21
miſſario rem exponunt & referunt. Hic ta-
men, quia actus in præſentia Adiuncti & Cõ-
miſſarii fit, ac per ſe valde periculoſum, Com-
miſſarium cum peritis diligenter hac de re
conferre, & ſuum etiam ſignificare ac inter-
ponere poſſe iudicium arbitror. Iudex. n. ita
melius informatur, & partialitas omnis euita-
tur. Nam† etiamſi text. *in d. l. comparationes* per 22
peritos fieri quid dicat: tamen iudicem, aut
eius delegatum plane nō excludit: Hinc ſupra
dictum, in multis commiſſionibus, quæ cum
peritis in arte fiunt, etiam Commiſſarii iudi-
cium, ad corrigenda eorum dicta valere.
Qui tamen curioſius hæc inueſtigare ſata-
gunt, eos remitto ad ea, quæ vtrinque adfert
Menoch. *d. loco. nu. 32.* Peritos autem vnà cum
Commiſ-

Commissario ad eum modum, qui supra de
interprete dictus est, subscribere non inutile
fore existimo. [Exemplum integræ eius rei
cum peritis pfectę, extat in causa Heinrichen
S. vnd Clara Bernarden Wolffs Wittiben/
contra Lucas Brockelen / vbi collatio sigillo-
g rum per aurifabros duos Colonienses, † à
Commissariis requisitos, vt iudicarent super
sigillis renuntiationis, Heinrichen von der Lei-
en zugeschrieben. Hi collatis etiam aliis, & ex-
aminatis inter se sigillis, inscriptionem cir-
cumferentiæ ita legerunt: S. Heinrici de Lei-
en: vt & aliarum literarum comparandi causa
h allatarum. Præterea Commissarii † contule-
runt literas reluitionis & renuntiationis, &
visum est dictis Commissariis eine Hand seyn/
vnd daß die Brieff in compositione nicht vn-
dereinander sehr vngleich weren/ꝛc. Quam re-
i lationem domini Camerales in † considera-
tione habuisse eorum vota indicant, & similis
comparatio sigillorũ instituta in causa Con-
radt von Steinheim contra Walroden/Gra-
fen zu Waldeck / vbi expresse respondebatur
ad l. comparationes, C. de fid. instr. de quo & supra
a aliqua de sigillis.] Illud † ad extremum quæri-
tur, si in commissione literariorum documẽ-
torum, huius rei non fiat expressa mentio, an
Commissarius suscipere possit? Hac de re dis-
putatum in causa Aschenburg contra Stein-
berg. In quo ita distinguendum, aut generali-
ter mãdatur, daß er alle beweisung / so zu voln-
ziehung der Kundschafften durch briefflìche
vrkunden thut/thun soll/ h.e. vt omnes proba-
tiones ad perfectionem documentorum li-
terariorum spectantes suscipiat. Et hoc casu
puto hanc commissionem esse decretã. Aut
specialiter transumptionis solius fit mentio,
& tunc non esse locum concludendum vide-
tur. Ad latiorem vero huius quæstionis de-
clarationem adferri possunt ea, quæ supra de
officio Commissarii circa sigilla dicta sunt.

CAPVT XXXIX.

De Recognitione.

SVMMARIA.

1 *Recognitio per partes ipsas vel per testes fit.*

2 *Priuata instrumenta recognita vim publicorum habent, & secundum quosdam consuetudine accedente executiua sunt, quibusdam contrarium asserentibus.*

3 *Commissarij officium in recognitionis actu quod sit, & quid iuris si pars citata personaliter non compareat.*

4 *Procurator an recognoscere possit.*

5 *Scriptura in contumaciam pro recognita habetur, & easdem habet vires, ac si vere recognita esset.*

6 *Sigillum facit fidem contra sigillantem.*

7 *Commissarius partem, vt recognoscat, cogere potest, & quomodo caute hic ab eo procedendum sit?*

8 *Commissarius an parte recognoscere nolente in contumaciam pro recognitis acceptare possit? & pro negatiua.*

9 *Redditur huius opinionis ratio.*

10 *Recognitio si fieri iuramento petatur, an Commissarius id attendere debeat.*

11 *Recognitio sigillorum in Camera semper absque iuramento fit.*

12 *Recognitionem medio iuramento fieri debere confirmatur.*

13 *Respondetur ad contraria.*

14 *Recognitionis ratione quandoque iuramenta etiam in Camera interponuntur.*

15 *Commissario quinam in hac diuersitate obseruandi casus sint. n. 16.*

17 *Recognitionis forma quæ sit.*

18 *Procuratoribus, quib. manus & sigilla incognita sunt, datur tempus suos principales consulendi.*

19 *Procurator, se scripturam aut sigillum noscere negans quid obtineat?*

20 *Sigilla propter antiquitatem pro recognitis habentur.*

21 *Sigilla cum recognosci non possunt, quid parti producenti agendum sit.*

22 *Publicum instrumentum recognitione non habet opus.*

23 *Testes etiam ad recognoscendum citandi.*

24 *Testes recognoscentes an iuramento astringendi.*

25 *Pro affirmatiua.*

26 *Testes indifferenter siue recognoscant, siue diffiteantur iuramento astringendi.*

27 *Negatiua.*

28 *Testibus ad recognitionem adhibitis, an interrogatoria proponenda sint.*

29 *Concluditur affirmatiue.*

30 *Commissario in actu recognitionis quid obseruandum. & n. seq.*

32 *Testes ad recognitionem adhibitos, tempore cum instrumenta recognoscenda scriberentur, præsentes fuisse, necessarium est.*

33 *Si vnus ex pluribus testibus dicat se non interfuisse, instrumentum falsum reputatur.*

34 *Testium recognitio plenam probationem facit.*

35 *Mercatorum in causis sufficit testes recognitores deponere se vidisse scribi, & quæ eius rei ratio.*

a *Recognitionis ratione commissiones decernuntur.*

b *An non expressa addita clausula recognitionis possit Commissarius reassumere?*

c *An comprehẽdatur sub commissione in optima forma.*

d *Recognitio petita & omissa nihil probat.*

e *De recognitione euentuali.*

Recogni-

RECOGNITIO, quam à consuetudine introductam Doctores volunt. Rebuff. *de schedul. recogn. num.* 45. in instrumentis sæpissime fieri consueuit, adeo vt vix vllum genus Commissionum circa instruméta extet, quod ea careat aut carere possit. [& commissiones
a eorum ratione† decerni, notat Virgin. de Bocat. *in tract. de lit. remiss. cap.* 4. *nu.* 25. vnde & dis-
b putatur † an non addita clausula Commissarius possit? de qua disceptatione vide *form.* 1. *c.* 8. *part.* 2. *& form.* 3. An Commissio in optima
c forma† hoc habeat, & sic cũ in causa Wirtenberg contra Baden / Anno 73. petita fuisset Commissio pro recognitione etiam, & decretum fuisset erkennt/ in Commissione vero non insertum esset, pars nominauit Testes, qui recognoscere debebant, quia eius in Commissione fiebat mentio. Ego tamen, habere locum existimo, cum frustranea fieret recognitio; quoad Partē duntaxat ipsam, secus vero quoad tertium.] Est autem Recognoscere, relegere, *l. cognoscere. ff. de verborum significat.* dicitur aliquando approbare. *l. si procuratorem. ff de procurat.*

Illa autem secundum diuersitatem perso-
1 narum varie consideratur. Aut † enim Partes recognoscunt, & vt plurimum fit ab ea, contra quam producitur instrumentum. Aut Testes, & hæ personæ vel scripturas recognoscunt, vel sigilla, de quibus ordine tractādum:
2 Ac primo † de recognitione Partium, quæ instrumentis maximam tribuit authoritatem. [nam habet vim confessionis, *cap. relatum. extr. de iure patron. cap.* 1. *§. fin. de for. competenti. in* 6.] Priuata enim instrumenta recognita vim publicorum habent. *l. Publia. depositi. l. cum antiquitatem. de fide instrumentorum. l. cum de indebito. §. fin. ff. de probat. l. ne in arbitris. §.* 1. *C. de recept. arbit.* Magon. *decis.* 22. Grat. *c.* 991. Iason *consil.* 6. *num.* 8. *volum.* 1. Hottoman. *consil.* 98. *num.* 3. [Zasius *consil.* 6. *num.* 8. *vol.* 1. Franciscus Marcus *decis.* 991] Idque maxime consuetudine accedente: tunc enim videtur executiuum, vt publicum instrumentum: Socin. *consil.* 240. *col.* 2. Magon. *dict. decis.* 22. *num.* 4. *& decision. Lucens.* 15. *num.* 18. vbi Vrsil. ad Afflict. *decis.* 85. *num.* 4. allegat. vide omnino Tiraquellum *de retract. conuent. §.* 1. *gloss.* 1. *num.* 43. Quod tamen recognitum non exequendum, vt publicum instrumentum, tradit Couarruuias *variarum resolut. lib.* 2. *cap.* 11. *num.* 4. Progn. *in tractat. de testibus. num.* 87. *chart.* 51. *Decis. Lucens.* 15. *num.* 3. Contrarium tamen *num.* 18. tenet. Licet autem † magna huius inter ipsas Partes reco- 3
gnitionis vis: [Hinc cũ in causa Joachim von Hagen / contra Cyriacum / vnd Daniel von Kunrad transactionis sigillum non recognitum † in actis reperiretur, licet petita reco- d
gnitio, dicebant Domini, transactionis fidem inde non parum labefactatam.] tamen ea ex Parte contra quam producuntur, quærere debet ante omnia Commissarius, an sit sua manus, vel suum sigillum, ad quod etiam secundum iuris dispositionem respondere tenetur. *l. vbicunque. ff. de interrogat. action. l. ad recognoscendas. C. de ingen. manumiss.* Baldus *in authentic. si quis. num.* 3. *C. qui potior. in pignor.* Corneus *consil.* 296. *num.* 9. *volum.* 3. Romanus *consil.* 373. *num.* 2. Hoc tamen non ita stricte accipiendum, quasi semper personaliter hoc facere debeat. Si enim Pars citata comparere non possit, tunc sufficit, si aliquis saltem suo nomine compareat & recognoscat. Actus enim aliquo absente factus potest ratificari ex post facto, dummodo aliquis meo nomine acceptet. Abbas *in cap. final. vt lite non contestata.* Et id hodie in frequentissimo est vsu. Nam † cum Partes ipsæmet compare- 4
re nequeunt, mittunt Procuratores: possunt enim illi (licet id periculo non careat, Rebuff. *de chirograph. recognit. num.* 59.) recognoscere, Moller. *semestr. quæstion. cap.* 43. *num.* 3. [modo speciale ad hoc mandatum habeant, *decis. Rotæ Lucens.* 11. *in princip.*] Si autem neque per se, † neque per alium recognoscere 5
velit, Pars producens petit scripturam pro recognita haberi, quo casu easdem vires habet, ac si vere esset recognita & confessa. Massuer. *in pract. in tit. de dilation. num.* 9. Rebuffus *de chirograph. recognit. num.* 17. *&* 40. Gailius *obseruat.* 80. *num.* 6. *lib.* 1. *& de pac. publ. lib.* 1. *cap.* 15. *num.* 14. 15. 16. Et id quoque in Saxonia obseruari, tradit nouissime Coler. *in tract. de processibus execut. part.* 3. *cap.* 1. *num.* 85. *Addit. ad Hartm. obseruat.* 1. *tit.* 20. *lib.* 1. Vbi multa præiudicia huius rei allegat de Iudice loquens, quod etiam

ad Commissarium recte referri videtur. Si enim hoc Iudex potest;ergo & ipsius Delega-
6 tus, quia eadem subest ratio. Et illud † siue sigillatum sit tãtum, siue sigillatum & scriptum. Sigillum enim facit fidem contra sigillantem, gloss. *in l.distrahente.verb.conquisita.C.de*
7 *reb.alien.* Imo † Commissarius vt recognoscat, cogere Partem sępe potest, [sic in causa Münster contra Bentheim / sub pœna Commissarius recognitionem iniunxit,] maxime debitorem, vt respondeat, utrum illa scriptura priuata producta sit de sua manu, & si confiteatur, eum vlterius compellere, vt scribat, quo ex scriptura comparationem facere possit. Lanfrancus *de instrumentorum productione, cap. 9.num.*57. Menochius *de arbitr. iudic. quæst. cap.* 114.*num.*12. Pacianus *de probat.cap.*63.*num.*167. *lib.*1. Vbi post alios allegatos hanc esse communem practicam asserit. Caute tamen procedet hic Commissarius, ne si recognoscens animaduertat, aliter literas pingat. Simulabit ergo finito actu recognitionis se, si soluat salarium, nomine sumptuum opus habere apocha, ex cuius postmodum scriptione, an similis hæc manus alteri sit, facile animaduertet. Si autem is rem intelligens, dare nolit apocham, coget eum ad scribendum.

8 Quid † autem faciendum, si Pars aut Procurator ipsius nolit recognoscere, acceptabitne in contumaciam pro recognitis? Et videbatur quod sic: habet enim hoc à iure, *c. fin.de confess.* Rebuffus *de schedul.recognit.num.* 9. [Gailius *lib.*1. *de pace public. cap.*15. *num.* 15. *& sequentib.ac lib.*1.*obseruat.*80.*num.*5. Coler. *de process. execut. cap.*1.*num.* 95. *part.*3. Quod tamen sub illa distinctione accipiendum, quam Gail. *d.l.n.*2. affert & tradit, quemadmodum certis casibus articuli pro non confessatis accipiuntur, ita nec sigilla pro recognitis; sic obseruatum in causa D. Johan Brenglein / contra Hans Jacoben Hunten / 15. Septembris, Anno 80. Et in causa Sophiæ von Grumbach / denegatæ iustitiæ, 22. Aprilis, Anno 83. Item, Stadt Landaw / contra Münsterische Eigenthumbs Erbgenammen / 11. Septembr. Anno 86.] Ego autem existimo Commissarium literas aut sigilla in contumaciam pro recognitis acceptare non posse; sed satius esse, vt id ad Committentem rescribat. Sic cum Pars peteret, vt Commissarius literas pro recognitis acceptaret, petitioni eius locus nõ est datus in causa Christoff von Wirsperg Klägern / cõtra Herrn Heinrichen Hertzogẽ zu Braunschweig vñ Lüneburg. Sæpissime † enim euenire solet, 9
vt etiamsi quis non compareat, nec recognoscat, & id Commissarius prædicto modo Cameræ referat, Commissio decernatur ad examinandos quosdam (à Parte nominatos aut nominandos) ministros & aduocatos Partis contra quam, qui sigilla recognoscunt, [vide *form.* 2. *&* 7. *cap.*8.] quibus etiam fides in hoc adhibetur, & secundum eorum depositionem sententia fertur: vt factum in causa Wied contra Stollberg / in qua mense Maio, Anno 70. sententia lata. Sæpe † etiam Pars produ- 10
cens, antequam fiat recognitio, petit, vt medio iuramento ea iniungatur. An autem illud Commissarius attendere cogatur, quæritur? Et licet videbatur dicendũ, quod non. Primo, quia in Commissione nulla illius rei fit mentio: ex quo fundamento iuncto alio, hoc Parti in ardua causa petenti denegatum scio. Secundo, † quia apud Iudicem Cameræ reco- 11
gnitio sigillorum ordinarie absque iuramento fit. Ergo etiã locum habere debet in ipsius Delegato: stylus enim obseruatus à Superiore, etiam à Delegato obseruari debet. Tertio, quia aut affirmat, & non opus est iuramento, vt infra dicetur: aut negat, & hoc casu aduersa Pars sigillum probare debet. Rebuff. *in præfat. de Chirograph.recognit.num.*44. Contrarium † ta- 12
men [obseruatum in causa Münster contra Bentheim / *de quo formula* 4.*cap.* 8. ac] etiam defendi posse videtur ex eo fundamento, quod recognitio regulariter ex dispositione iuris & traditionibus Doctorum debeat fieri medio iuramento. Ripa *in cap.*21. *num.* 21. *extr. de iudiciis.* Ferrar. Montan. *lib.* 2. *de vsu instrument.* §. *diximus, dicent Partes, &c.* [Colerus *part.*3.*cap.*8.*num.*17.] Extrinsecus enim cognoscentes sigilla, aliaque ad finem instrumenti facientia, sancte iurare coguntur. Et tradunt in specie Doctores, si ab eo, contra quem producitur instrumentum, recognitio fieri debeat, sic interloquendum: Daß er das jenige / was von seinem Gegentheil producirt / zu

cognoscirn /

cognoscirn/oder mittel Eydts zu diffitirn schuldig. Hoc est: Vt id, quod ab aduersa Parte productum est, cognoscere, vel mediante iuramento diffiteri debeat. Moller. *lib. 4. semestr. cap.* 43. Si id regulariter, ergo & in hoc casu, vbi nulla subest diuersitatis ratio. Hac-
13 que † opinione retenta, non obstant, quæ pro contraria sententia adducta sunt. Ad primum enim respondetur, hic fieri posse extensionem Commissionis, quia id videtur commissum, quod iure communi requiritur. Ad
14 secundum † responderi potest: in Procuratoribus tanquam personis publicis & iuratis, in Camera hoc habere locum, & cum id ex singulari ratione sit dispositum, ad alios casus non extendendum. Nec tamen id ita generaliter verum existimauerim, vt non etiam aliquando in Camera iuramenta interponantur ratione recognitionis. [*Decis. Cameræ in verbo, sigillorum recognitio*, vbi tamen male positus dies 18. Octobris. Et sic factum in causa diffidationis Dennemarck / contra Hamburg / die Ablösung deß Zolls belangendt / hisce verbis: Ihr werden schweren in ewer / vnd vermög vorbrachten special Gewalts / in ewer Parthey Seel / einen Eydt zu Gott / vnd auff das heylig Euangelium / daß euch / Inhalt der Schrifft / den andern vnd dritten Junij / jüngst vorbracht / die Sigilla der Original Brieffen / darin vermeldet / zu recognosciren nicht müglich / sondern dieselbe hiermit dergestalt diffitiren / vnnd verneinen / daß solche gantz vnbekannt / auch der jenigen vor die sie angeben / zu seyn / nicht wissen können. Hoc est: Iuramentum in vestram & principalis animam vigore exhibiti specialis mandati per Deum & sanctum Euangelium præstabitis, vos prout in scriptura secundo & tertio Iunii producta, asseritur, sigilla originalium literarum in illis nominatarum recognoscere non posse, sed eas hisce hac ratione diffiteri & negare, quod plane ignota, & ignoretis, an sint illorum, quorum esse allegan-
15 tur.] In † hac tamen diuersitate ego sequentes casus, à Commissario obseruandos esse duco. Vel sigillum est ab ipsa Parte appositum, & aut fatetur sigillum, & non opus esse iuramento, quia huic ipsius confessioni etiam non iuratæ creditur. Mollerus *dicto loco.* aut negat, & puto eam cogi posse sub iuramento, per ea quæ tradita sunt. Aut ab alio appensum, & tunc vel sigillum est nouiter appositum, ita vt verisimiliter possit recognosci, & recognitio est necessaria: Aut vero † est antiquum, & in ea forma reco- 16
gnitionem non esse faciendam. Primo, quia verisimiliter Pars ignorare potest. Secundo, quia alias præstaretur materia periurii. [si forte de ignorantia non plane constaret.] Et cum hæc quæstio Anno 1580. 23. Februarii, in quadam causa Commissario proponeretur, & Partes varia hinc inde disputarent, sic interlocutum memini: In angeregter Disputation gibt der Keyserliche Commissarius diesen Bescheidt / daß sich sein Befelch nicht so weit erstrecke / daß er die Sigilla, mediante iuramento, zu agnoscirn oder diffitirn zulassen / welches auch vnmüglich in antiquis seyn wolte / dem N. Anwaldt aufzulegen / sondern ist zu dieser Frist genug / daß N. Anwaldt iuxta vsitatum stylum Sigilla bona fide, salua veritatis substantia, agnoscire oder diffitire / oder auch so er vermeindt einigen Argwohn oder Falsch zu seyn / denselben anzeige / sonsten sollen zu Abhelffung dieser Irrungen die Sigill / vñ ein jedes insonderheit zum fleissigsten durch iuratum Pictorem abgerissen / dem Rotul einverleibt Cameræ vberschickt werden / vnd allda die Agnition den Partheyen ferner zu disputiren / vnbenommen seyn. Hoc est: In dicta disputatione Commissarius Cæsaris sic interloquitur: Mandatum suum non eo se extendere, vt sigilla mediante iuramento coram se recognosci, vel diffiteri debeant, quod etiam impossibile in antiquis foret Procuratori iniungere, sed sufficere nunc, vt Procurator iuxta vsitatum stylum sigilla bona fide, salua veritatis substantia agnoscat vel diffiteatur, vel si putet aliquam suspicionem aut falsum subesse, illud indicet, nihilominus ad tollendas controuersias sigillum vnumquodque in specie diligentissime per iuratum Pictorem depingi, & Rotulo inseri, ac Cameræ transmitti debere, facultate de agnitione sigillorum vlterius ibidem disputandi Partibus haudquaquam adempta. Si † autem iura- 17
mentum

mentum Parti imponendum consultum putet Commissarius, non de credulitate, sed de veritate deferet in hunc modum: Noui sigillum & scio. late Ferrar. Montan. *d. lib. 1. de vsu instrum. nr. §. quare testibus opus est.* Licet communiter quidam ita fieri sufficere putent: Agnosco bona fide, salua veritatis substantia: Aut sic; Agnosco bona fide, non approbãdo contenta: [Item, vt nostri Germani loquuntur: Ich laß die Sigilla der jenigen seyn/ von derentwegen sie herauff vnd vorgedruckt. *decis. Cameræ in d. verb. sigillorum recognitio. versic. forma recognoscendi.* Formulam autem in hac materia recognoscendi vide *cap.* 8. *form.* 7. Et
17 euentualis † recognitio sæpe fit, *dicto cap.* 8. *form.* 3.] quæ recognitionis forma & in Consistoriis locum habet. Moller. *dicto loco.* [Quod tamen indistincte non procedit, sed cum mica salis accipiendum, prout idipsum, malo verbis Decisionum Cameræ, quam meis referre, inquit illa *dicto l.* Etiamsi sigillum quis non cognoscat, tamen tenetur id recognoscere, cum satis tutus sit declaratione illa (salua veritatis substantia) nec sine magno periculo possit diffiteri: quia illa recognitio tantum hoc importat, quod externa forma sigilli sit illæsa & integra, non autem, quod credat sigillum eius esse, cuius asseritur, alias non esset ordinatum, quod si quis ad proximam non recognoscat, habeatur pro recognito. Aliud tamen est, quando summet ipsius sigillum quis recognoscere teneretur, vt quando Testes in testamento sua sigilla recognoscunt, quia hoc præiudiciale est in puncto recognitionis sigillorum, vt in causa Schaumburg/ contra Hamburg / vnd Dennemarck / interuenientem simplicis querelæ, den Billewerder belangendt / iniungitur recognitio 16. *Augusti, Anno, &c.* 79. Ad proximam D. G. auff gestrigen Bescheidt/ (?) ich das mittel Siegel hinweg / deßwegen (?) nicht zu recognosciren / vnd die beyde vbrigen (?) vnbekannt / das gröste in circumferentia (?) zerbrochen (?) / wüste ers nicht zu recognosciren; diffitetur. Die 30. Octobris. R. seye diese Recognitio vngemäß / soll es pure diffitiren/ oder recognosciren. G. repetit priora. Iudex 18. Octobris pronuntiat, daß D. G. krafft special Gewalts medio iuramento zu recognosciren schuldig.]

Cum † autem Partes ipsæmet non sunt 18
præsentes, & Procuratoribus incognitæ manus & sigilla, solent petere tempus, vt consulant suos Principales, quod etiam ipsis conceditur: vt factum in causa Paul Graffen zu Salm / contra Pfaltzgraffen Georg Hansen. Anno 1575. Quod † & habet hanc 19
rationem: ne scilicet Domino præiudicet. Et ideo periculosum est recognoscere per Procuratorem. Rebuffus *in tractatu de schedularum recognit. num.* 59. Nam si confitetur, generatur Domino præiudicium: si negat se scripturam aut sigillum nosse, aut eius esse cuius Pars esse affirmat, non valet: sed Dominus aut recognoscere, aut ipse iuramento diffiteri cogetur; & illud in Practica seruari tradit Mollerus *dicto loco. cap.* 43. *num.* 3. Circa hanc autem † Recognitionem illud consideran- 20
dum; sæpissime si antiquissima sint sigilla, propter antiquitatem pro recognitis haberi. [Hinc in causa Bentheim / contra Henstein / petitum, propter vetustatem, Weil es vber 100. Jahr alt / pro recognito zuhalten / *de quo cap. 1. 5. dicto loco, in formul.*] Hinc & † cum recognosci sigilla non possunt, so- 21
let Pars producens dicere: Da die Sigilla nicht also beschaffen / daß sie zu recognosciren weren: Jedoch thut man sich erbieten am hochlöblichen Keyserlichen Cammergericht erhebliche Vrsachen hernacher vorzubringen / vnd zu verificiren / warumb denselben auch ohne alle Recognition glauben zustellen. Hoc est: Si sigilla ita comparata non sint, vt recognosci debeant, in eum euentum offert se prægnantes causas, quamobrem nempe illis etiam absque omni recognitione fides danda sit, in iudicio Imperialis Cameræ postmodum allegare paratum. Diligenter quoque aduertet Commissarius, ne ad petitionem Partis producentis promiscue Partem contra quam ad recognitionem adigat, sed inter publica & priuata instrumenta distinctionem adhibeat. Si enim † publicum producatur in- 22
strumentum, idque recognosci petatur, petitioni non dabit locum. Publicum enim

In-

Instrumentum non opus habet recognitione. *l. scripturas.* vbi notant Bartolus, Salycetus, & alii. *C. qui potior. in pign.* Coler. *de processf. execut. part. 3. capit. 8. num* 17. Et hactenus de
23 Partium recognitione: Quia † autem non solum Partes, sed etiam Testes [vt & Periti, veluti aurifabri, *de quo cap. praecedenti.*] (vt supra deductum) ad recognoscendum citari solent, paucis etiam de iis videndum. Recognitores
24 † autē hi Testes an iuramento astringendi, in quaestionem venit? Et simpliciter dicendum ex sequentibus, quod sic. Primo quod in his & aliis testibus nulla potest ratio diuersitatis statui circa iuramentum: idem
25 ergo ius in vtroque obtinet. Secundo † confirmant id Dd. communiter dicentes, si iuramentum omittatur, nullum posse poni in horum testium dictis fundamentum: vt post plures antiquos & recentiores tradit Fab.
26 Turrett. *consil. 7. num. 2.* Idque † adeo verum est, vt etiamsi; quemadmodum supra dictum; Pars tunc demum iurare debeat, cum diffitetur: secus si agnoscat, testis tamen indifferenter cogatur iurare. *gloss. & Bartol. in l. cum ab initio. 4. in verb. recognoscere. ff. quib. mod. testament. aper.* dicit illos, qui testamentum signarunt, sigilla sua recognoscere debere, iurando dicere verum, sint sua vel non;. & an sit testamentū illius: nec enim aliter credi testib. *l. iurisiurandi. 9. Cod. de testibus.* Daniel Moller. *d. loc. capit. 43 nu. 1.* Quia ergo ex natura ipsius actus iuramentum venit, licite hoc Commissarium exigere posse puto: ac ita factum in causa Aschenburg contra Steinberg/ in puncto
27 additionalium. Quamuis † id in aliis causis ideo, quod eius nulla in cōmissione fieret mentio, omissum sciam. [Aliquando tamen sola promissio sub dextra data, admitti solet.
28 *de quo cap. 9. formul. 8.*] Secundo † quaeritur: an & hisce testibus interrogatoria proponenda: Et licet plurimae commissiones, in quibus hoc omissum, in promptu sint. Contrarium
29 † tamen & verius, & iuri magis consentaneum est; cum nec hic diuersitatis vlla, inter hunc, & alium testem possit dari ratio. Quod maxime hic obtinet, cū plurimae personae sint, quae recognoscere non possunt: vt supra explicatum *in cap. de Citatione.* Et id Dd. requirunt. Viui. *conclus.* 378. Bursf. *cons. 35. nu. 50. & consil. 69. nu. 23. lib. 1.* Ac id etiam in plurimis causis obseruatum: vt in causa Herrn Christoff/ Hertzogen zu Würtenberg contra den Keyserlichen Fiscal Exemptionis, die Herrschafft Lewenstein betreffend. In causa Aschenburg contra Steinberg/ in pūcto correctionalium: [adde *form. 7. cap. 9.*] Ad ipsum actum recognitionis vbi ventum est; cōsiderabit † diligenter Commissarius, ne testes in- 30
discrete recognoscant; & si suam ipsius debent recognoscere manum vel sigillum; quaeret an ipsi scripserint, vel sigilla appēderint; si negent; vlterius q̄ratur; quorū sint sigilla: hoc enim satis ꝓbat. Quando † autem nō de ipsius 31
testis, sed de tertii recognitione agitur; tunc primo quaeritur; an haec sit manus Titii vel Sempronii. Nec † eo contentus Commissa- 32
rius vlterius indagabit: an fuerint praesentes, cum ea scriberentur, textus. *in §. si quis igitur. in authent. de instrument. caut.* vbi gloss. Bart. & alii. Alexand. *consil. 181. num. 3. lib. 2. & 150. num. 16. lib. 5. & cons. 76. n. 8.* & ibi Molin. *lib. 3.* Natta *in repetition. authent. quod sine. num. 17. & seqq. Cod. de testament.* Grammatic. *decisio. 84. vbi plures allegat.* Afflict. *decision. 181.* Dilect. *de art. testandi titul. 1. cap. 4.* Moller. *Semestr. libr. 4. capit. 43.* Corn. Decis. Marc. Ruin. Paris. Afflict. Crauetr. Grammat. quos refert & sequitur Menoch. *de arbitrar. cas. 114. num. 22.* Ludouic. *decision. Perus. 7. num. 17. & 18. part. prima.* alios refert Granat. *Theor. 15. nu. 6. & seq.* [Coler. *de process. executiu. c. 1. c. 3. num. 132.*] qui tamen ab hac sententia dissentire videtur. Sed ab ea non est recedendum, cum communior videatur. Decian. *consil. 86. nu. 6. lib. 2.* Roland. *cons. 84. nu. 2.* vide omnino Cephal. *cons. 377. nu. 4.* Menoch. *cons. 249. nu. 23. lib. 3.* Riminal. Iun. *cons. 39. n. 36. & seq.* Borgn. *decis. 21. nu. 36.* Fab. Turret. *cons. 3. nu. 1.* Idq; † adeo verū est, vt si vnus ex pluribus 33
testib. dicat, se nō interfuisse, Instrumentum dicatur falsum. Natta *consil. 124.* Magnā autem
† efficaciam habet talis recognitio: facit enim 34
plenam probationem. Afflict. *decision. 181.* post Paris. Alex. Bart. Ias. & alios traditos à Marrianes. *cons. 32. nu. 10. inter consilia diuersorum Iurisconsultorum Italiae.* In † causis tamen mercato- 35
rum non opus est ad hunc modum depone-

a *Comparationis commissio difficilima.*
b *An comparatio delegari possit.*
c *Comparatio facta non seruatis seruandis inualida.*
d *Comparatio in antiquis facilius admittitur.*
e *Testes ad comparationem adhibiti quando literati esse debeant.*
f *Comparationis in materia arbitrium iudicis multum valet.*
g *Sigillorum collatio per aurifabros fit.*
h *Commissarius potest interponere iudicium in comparatione, & ea in Camera attenditur.*

SÆpissime comparatio literarum vel sigillorum facienda est, quo nomine & commissiones in Camera decernuntur: [Quæ mihi videntur esse difficilimæ & periculosissi-
a mæ † inter omnes species, adeo vt aliqui dubitarint, an huiusmodi comparationis exa-
b minatio † delegari possit, Felin. *in c. 2. in fin. de fid. instr.* & quod non possit committi, scripsit Bald. *in auth. sed nouo iure. C. si cert. pet. ver. dubitatur, tamen vtrum iudex.* Treuisan. *decis. 52. nu. 27.* cuius tamen contrarium Camera seruat. Vt ergo Commissarius hic recte instruatur, quia
c comparatio facta † non seruatis seruandis, nulla est. Ias. *cons. 4. nu. 6. lib. 2.* Treuisan *d. decis. 52. n. 30.* Iccirco] quæ in ea obseruanda, breuiter hic tradere visum fuit. Ac primum illud & Parti, & Iudici notandum, comparationem literarum in subsidium introductam, nec aliter habere locum, quam cum aliud aliquod remedium non superest. *Nouell. 73. §. certe si ad vnum. §. si vero neq; numerat. § si nemo §. vt autem*
d *omn.* [Vnde & in antiquis facilius † admittitur, ita per doctr. Abbat. *in c. 2. de fid. instr.* notarunt Domini in causa Herrn Bischoffen zu Straßburg contra Herrn Graffen von Hanaw / anno 1557. mense Decembri.] Parum quoque operari hanc comparationem in aperto est:
1 nam † adfert tantum semiplenam probationem, (cum multi facile possint imitari manus, vt refert Menoch. *de arbitr. cas. 114. num. 15.* [Treuisan *d. decis. 52. n. 25.*] & ita fraus committi aliquando præsumatur. *Franc. Person. in tract. de indic. & tort. egreg. q. 14. n. 14 & 15.* præter antiquos. Francisc. Person. *d. q. 14. n. 3. & seqq.* Menoc. *de arbitr. iud. q. d. casu.* 114. Mascard. *de prob. q. 12. num. 2. & in verb. comparatio.* Viu. *lib. 1. verb.*
2 *comparat n. 1.* Quamuis † id in priuatis, non in publicis procedere velint. Menoch. *de arbit. d. loco. n. 28.* [Treuisan. *d. decis. 52. num. 22.* Couarr. *practic. quæst. cap. 22. numero 6.* Roland. à Vall. *consil. 26. numero 12. & 16.*] Cephal. *consil. 19. numero 32. & seqq.* Menoch. *d consil. 94. numero 24. & 42.* qui tamen *consil. 29. numero 25.* in præiudicium scribentis plene probare dicit. [Treuisan. *d. decisio. 52. numero 9.*] Illorum † autem 3
tantum instrumentorum comparatio facienda, quæ viribus subsistunt, & nullo vitio laborant. text. *in l. comparationes. C. de fid. instrum.* Vbi vitium testium subscriptio necessaria est in priuato, vt ad comparationem deueniri possit, alias ex priuatis nulla comparatio facienda. Harmenop. *lib. 1. tit. 9.* Ioseph. Lod. *decis. 2. num.* 10. Menoch. *d. loco. de arbitr. nu. 21.* Cephal. *consil. 19. volum. 3. & consil. 27. numero 51.* vbi ita obseruatum fuisse scribit. [Guid. Pancirola, præceptor *consil. 14. numero 22.* Treuisan. *d. decis. nu. 16.*] Quia † comparatio ad illum finem 4
inducta, non vt comprobet instrumentũ vitiosum & carens solennitate: ꝓbat enim manum tantum, non autem supplet solennitatem, quemadmodum Cephal. *d. loco* loquitur. In libris † autem priuatorum fidem facit. Me- 5
noch. *d. l. nu. 23.* quia non est facile libros rationum probare, vt post Bald. tradit Men. adhuc aliam rationem reddens. Vt † & in Epistolis. 6
Menoch. *d. loco.* Masc. *in verb. Epistola.* Schrad. *in l. admon. n. 285. de iureiur.* Burs. *cons. 29. nu. 25.* videatur tamen de hisce Couarr. *c. 22. pract. quæstion. & rationes allatæ à* Men. *d. loco. n. 26.* In † a- 7
pochis magnam fidem faciunt comparationes, si requisitis suis constent, Men. *d. loc. n. 26.* [Sequitur & illustrat hanc sententiam Men. quoad omnia fere iam dicta membra, Carp. *d. loc. n. 61. & seq.*] Et hæc Parté ante propositã hanc petitioné considerate decet. Ad † ipsum 8
actum vbi ventum est, Pars aut petit comparationem fieri per personas notam sibi manũ scribentis habentes, quod vt plurimum mortuo scribente fieri solet: aut per peritos. Petens auté ante omnia, si iudici ita videbitur,
† iuramentum præstare debet, se non calumniose petere, nec aliam probationem habere, & nullius peruersitatis esse sibi consciũ, nulloq; dolo egisse. *§. si vero. in auth. de instrum. caut. & fid. d. §. si ad vnum. vers. etsi fidem. §. nihil aliunde. §. vt autem omnino. l. comparationes. 19. in fin. C. de fid. instr. Nouell. 50. §. porro & illud. in fin* 9

a Personal.

Perſonal.*d.loc.nu.* 63. An autem hoc ſtricte ſic in Camera obſeruetur, neſcio: tacito enim conſenſu vt plurimum hoc remitti arbitror, & id fieri poſſe, cum Partium iura probatoria tantum ſpectet, non eſt dubium, per ſupra de iuramento calumniæ *part.* 1. *lib.* 2. tradita. Hoc præſtito, aut eo tacite remiſſo, nominant Cõmiſſarium, & in illo puncto eo, quo ſupradi-
10 ctum eſt modo, proceditur. Et† tunc res iudicis committitur arbitrio: eius enim eſt proprium cognoſcere, an ad comparationem deueniendum. Men. *de arbitr. iudic. quæſtio. d. caſu.* 14. *n.* 23. *&* 24. [Pancirola, præceptor, *conſ.* 145. poſt Iaſ.] In eo autem perfecte & dextre adhibendo iudex conſiderabit primùm, an & quale ſit inſtrumentum, cuius comparatio petitur: confirmabit autem iudicium ex iis, quæ initio huius capitis dicta ſunt. Deinde attendet, an alius adhuc modus probandi talẽ ſcripturã ſupereſſe poſſit, quod ex actis eum fa-
11 cere poſſe non eſt dubium. Tertio† ei incumbit, vt ſi & teſtes & periti allegentur, teſtes præferat peritis: illi enim manus naturali ratione cognitas facilius diſcernẽt, [modo ſint
e literati, † hi enim facilius admittuntur, & efficacius hic probant, vt Dd. & Notarii, Franciſc. Viu. *deciſ.* 165. *n* 4. Et nullos, niſi ſcribere ſciant admittendos, innuere videtur Aſini. *in operoſo*
12 *de execut. tract. c.* 201. §. 3. *n.* 3.] Nominari† quoque poteſt hæc commiſſio in optima forma. Licet enim, cum ſola fit comparatio, commiſſio in communi forma dici poſſit; quia fit actus per teſtes & peritos, qui non ſolum ad manus, ſed etiam ſigilla recognoſcenda adhibentur: tamen decretum Viſitationis *anno* 1573. §. mit was gefahr aſſeribit commiſſionibus in optima forma. Item im fall die Handſchrifft durch Zeugen zubeweiſen. Et hactenus, quæ pars & iudices in principio conſiderare debeant obiter attigimus, nunc & Commiſ-
f ſarius noſter inſtruendus. [Primo † Cõmiſſarius ſi videbitur, & pars ſcribens viuat, imponet vt aliquid ſcribat, quo inde comparatio fieri poſſit, & hoc iudicem ex officio poſſe, perbelle notauit Aſini. *in ſingul. de execut. tract*
13 §. 3. *c.* 291. *per tot.*] Si teſtes † producuntur, tunc duplici modo procedet: aut enim adfertur ſcriptura vna, & quæritur, an non ſit manus Titii: de quo nos principaliter hic non agemus. Aut† adferuntur plura inſtrumenta, & 14
quæritur, an non vna manu Titii ſcripta eſſe omnia putent. Vtroq; † autem caſu [non ob- 15
ſtante quod vulgo aſſeritur, teſtem hic etiam non interrogatum, rationem reddere debere, vt poſt Campeg. & Rot. notat Proſp. Farin. *de oppoſit. contra teſt. quæſtion.* 70. *nume.* 79.] diligenter has inquiret circumſtantias, an viderint ſcribi hanc ſcripturam: illud enim fidem hic auget. Si† negent ſe vidiſſe, inquiret, 16
an & vnde ſibi manum Titii cognitam: hæc enim ratio multis caſibus ſufficiet. Si † autem 17
res cum peritis expedienda eſt, Commiſſarius ad eum modum, qui ſupra de peritis traditus eſt, procedet. De † numero ſtatuitur duos 18
eſſe adſciſcendos. Menoch. *d. loco. numero* 29. [Treuiſan. *d. l. numero* 13. *&* 15.] vbi & docet, vnde illi ſumendi ſint: iuramento † aſtringen- 19
dos ſupra allegati textus docent: & Menoch. *latiſſ. d. loco.* vt & Bart. *conſil.* 33. *numero* 28. tradit. [Et egregie Panciorol. *conſil.* 58. *num.* 34. ac Aſinius *d. l.*] Hiſce † ſibi adiunctis actum 20
aggredietur, in eoque ſummam & exactiſſimam diligentiam adhibebit. *Nouell.* 73. §. *certe ſi ad vnum. verſic. vt tamen cum ſumma.* Peritorum autem in ſpecie officium eſt in præſentia Commiſſarii diligenter inſpicere ſingulas literas ſeu elementa, dictiones & characterum verborumque ſigna, ſtylum & ſimilia. Menoch. *d. loco. numero* 31. Rolandin. *in ſumma. cap.* 10. *part.* 3. Abſoluto actu, † Com- 21
miſſario rem exponunt & referunt. Hic tamen, quia actus in præſentia Adiuncti & Cõmiſſarii fit, ac per ſe valde periculoſum, Commiſſarium cum peritis diligenter hac de re conferre, & ſuum etiam ſignificare ac interponere poſſe iudicium arbitror. Iudex. n. ita melius informatur, & partialitas omnis euitatur. Nam † etiamſi text. *in d. l. comparationes.* per 22
peritos fieri quid dicat: tamen iudicem, aut eius delegatum plane nõ excludit: Hinc ſupra dictum, in multis commiſſionibus, quæ cum peritis in arte fiunt, etiam Commiſſarii iudicium, ad corrigenda eorum dicta valere. Qui tamen curioſius hæc inueſtigare ſatagunt, eos remitto ad ea, quæ vtrinque adfert Menoch. *d. loco. nu.* 32. Peritos autem vnà cum

Commiſ-

Commiſſario ad eum modum, qui ſupra de interprete dictus eſt, ſubſcribere non inutile fore exiſtimo. [Exemplum integræ eius rei cum peritis pfectę, extat in cauſa Heinrichen S. vnd Clara Bernarden Wolffs Wittben/ contra Lucas Brockeſen / vbi collatio ſigillo-
g rum per aurifabros duos Colonienſes, † à Commiſſariis requiſitos, vt iudicarent ſuper ſigillis renuntiationis, Heinrichen von der Lei-en zugeſchrieben. Hi collatis etiam aliis, & examinatis inter ſe ſigillis, inſcriptionem circumferentiæ ita legerunt: S. Heinrici de Leien: vt & aliarum literarum comparandi cauſa
h allatarum. Præterea Commiſſarii † contulerunt literas reluitionis & renuntiationis, & viſum eſt dictis Commiſſariis eine Hand ſeyn/ vnd daß die Brieff in compoſitione nicht vnderreinander ſehr vngleich weren/ꝛc. Quam re-
i lationem domini Camerales in † conſideratione habuiſſe eorum vota indicant, & ſimilis comparatio ſigillorũ inſtituta in cauſa Conrade von Steinheim contra Walroden/Graſen zu Waldeck / vbi expreſſe reſpondebatur *ad l. comparationes, C. de fid. inſtr.* de quo & ſupra
23 aliqua de ſigillis.] Illud † ad extremum quæritur, ſi in commiſſione literariorum documẽtorum, huius rei non fiat expreſſa mentio, an Commiſſarius ſuſcipere poſſit? Hac de re diſputatum in cauſa Aſchenburg contra Steinberg. In quo ita diſtinguendum, aut generaliter mãdatur, daß er alle beweiſung / ſo zu volnziehung der Kundſchafften durch briefliche vrkunden thut/thun ſoll/ h.e. vt omnes probationes ad perfectionem documentorum literariorum ſpectantes ſuſcipiat. Et hoc caſu puto hanc commiſſionem eſſe decretã. Aut ſpecialiter tranſumptionis ſolius fit mentio, & tunc non eſſe locum concludendum videtur. Ad latiorem vero huius quæſtionis declarationem adferri poſſunt ea, quæ ſupra de officio Commiſſarii circa ſigilla dicta ſunt.

CAPVT XXXIX.

De Recognitione.

SVMMARIA.

1 *Recognitio per partes ipſas vel per teſtes fit.*
2 *Priuata inſtrumenta recognita vim publicorum habent, & ſecundum quoſdam conſuetudine accedente executiua ſunt, quibuſdam contrarium aſſerentibus.*
3 *Commiſſarij officium in recognitionis actu quod ſit, & quid iuris ſi pars citata perſonaliter non compareat.*
4 *Procurator an recognoſcere poſſit.*
5 *Scriptura in contumaciam pro recognita habetur, & eaſdem habet vires, ac ſi vere recognita eſſet.*
6 *Sigillum facit fidem contra ſigillantem.*
7 *Commiſſarius partem, vt recognoſcat, cogere poteſt, & quomodo caute hic ab eo procedendum ſit?*
8 *Commiſſarius an parte recognoſcere nolente in contumaciam pro recognitis acceptare poſſit? & pro negatiua.*
9 *Redditur huius opinionis ratio.*
10 *Recognitio ſi fieri iuramento petatur, an Commiſſarius id attendere debeat.*
11 *Recognitio ſigillorum in Camera ſemper abſque iuramento fit.*
12 *Recognitionem medio iuramento fieri debere confirmatur.*
13 *Reſpondetur ad contraria.*
14 *Recognitionis ratione quandoque iuramenta etiam in Camera interponuntur.*
15 *Commiſſario quinam in hac diuerſitate obſeruandi caſus ſint. n. 16.*
17 *Recognitionis forma quæ ſit.*
18 *Procuratoribus, quib. manus & ſigilla incognita ſunt, datur tempus ſuos principales conſulendi.*
19 *Procurator, ſe ſcripturam aut ſigillum noſcere negans quid obtineat?*
20 *Sigilla propter antiquitatem pro recognitis habentur.*
21 *Sigilla cum recognoſci non poſſunt, quid parti producenti agendum ſit.*
22 *Publicum inſtrumentum recognitione non habet opus.*
23 *Teſtes etiam ad recognoſcendum citandi.*
24 *Teſtes recognoſcentes an iuramento aſtringendi.*
25 *Pro affirmatiua.*
26 *Teſtes indifferenter ſiue recognoſcant, ſiue diffiteantur iuramento aſtringendi.*
27 *Negatiua.*
28 *Teſtibus ad recognitionem adhibitis, an interrogatoria proponenda ſint.*
29 *Concluditur affirmatiue.*
30 *Commiſſario in actu recognitionis quid obſeruandum. & n. ſeq.*
32 *Teſtes ad recognitionem adhibitos, tempore cum inſtrumenta recognoſcenda ſcriberentur, præſentes fuiſſe, neceſſarium eſt.*
33 *Si vnus ex pluribus teſtibus dicat ſe non interfuiſſe, inſtrumentum falſum reputatur.*
34 *Teſtium recognitio plenam probationem facit.*
35 *Mercatorum in cauſis ſufficit teſtes recognitores deponere ſe vidiſſe ſcribi, & quæ eius rei ratio.*
a *Recognitionis ratione commiſſiones decernuntur.*
b *An non expreſſa addita clauſula recognitionis poſſit Commiſſarius reaſſumere?*
c *An comprehẽdatur ſub commiſſione in optima forma.*
d *Recognitio petita & omiſſa nihil probat.*
e *De recognitione euentuali.*

Recogni-

Recognitio, quam à consuetudine introductam Doctores volunt. Rebuff. *de schedul. recogn. num.* 45. in instrumentis sæpissime fieri consueuit, adeo vt vix vllum genus Commissionum circa instrumēta extet, quod ea careat aut carere possit. [& commissiones
a eorum ratione† decerni, notat Virgin. de Bocat. *in tract. de lit. remiss. cap.* 4. *nu.* 25. vnde & dis-
b putatur † an non addita clausula Commissarius possit? de qua disceptatione vide *form.* 1. *c.* 8. *part.* 2. *& form.* 3. An Commissio in optima
c forma† hoc habeat, & sic cū in causa Wirtenberg contra Baden / Anno 73. petita fuisset Commissio pro recognitione etiam, & decretum fuisset erkennt / in Commissione vero non insertum esset, pars nominauit Testes, qui recognoscere debebant, quia eius in Commissione fiebat mentio. Ego tamen, habere locum existimo, cum frustranea fieret recognitio; quoad Partē duntaxat ipsam, secus vero quoad tertium.] Est autem Recognoscere, relegere, *l. cognoscere. ff. de verborum significat.* dicitur aliquando approbare. *l. si procuratorem. ff de procurat.*

Illa autem secundum diuersitatem perso-
1 narum varie consideratur. Aut † enim Partes recognoscunt, & vt plurimum fit ab ea, contra quam producitur instrumentum. Aut Testes, & hæ personæ vel scripturas recognoscunt, vel sigilla, de quibus ordine tractādum:
2 Ac primo † de recognitione Partium, quæ instrumentis maximam tribuit authoritatem. [nam habet vim confessionis, *cap. relatum. extr. de iure patron. cap.* 1. §. *fin. de for. competenti. in* 6.] Priuata enim instrumenta recognita vim publicorum habent. *l. Publia. depositi. l. cum antiquitatem. de fide instrumentorum. l. cum de indebito.* §. *fin. ff. de probat. l. ne in arbitris.* §. 1. *C. de recept. arbit.* Magon. *decis.* 22. Grat. *c.* 991. Iason *consil.* 6. *num.* 8. *volum.* 1. Hottoman. *consil.* 98. *num.* 3. [Zasius *consil.* 6. *num.* 8. *vol.* 1. Franciscus Marcus *decis.* 991] Idque maxime consuetudine accedente: tunc enim videtur executiuum, vt publicum instrumentum: Socin. *consil.* 240. *col.* 2. Magon. *dict. decis.* 22. *num.* 4. *& decision. Lucens.* 15. *num.* 18. vbi Vrsil. ad Afflict. *decis.* 85. *num.* 4. allegat. vide omnino Tiraquellum *de retract. conuent.* §. 1. *gloss.* 1. *num.* 43. Quod tamen recognitum non exequendum, vt publicum instrumentum, tradit Couarruuias *variarum resolut. lib.* 2. *cap.* 11. *num.* 4. Progn. *in tractat. de testibus. num.* 87. *chart.* 51. *Decis. Lucens.* 15. *num.* 3. Contrarium tamen *num.* 18. tenet. Licet autem † magna huius inter ipsas Partes reco- 3
gnitionis vis: [Hinc cū in causa Joachim von Hagen / contra Cyriacum / vnd Daniel von Rumrad transactionis sigillum non recognitum † in actis reperiretur, licet petita reco- d
gnitio, dicebant Domini, transactionis fidem inde non parum labefactatam.] tamen ea ex Parte contra quam producuntur, quęrere debet ante omnia Commissarius, an sit sua manus, vel suum sigillum, ad quod etiam secundum iuris dispositionem respondere tenetur. *l. vbicunque. ff. de interrogat. action. l. ad recognoscendas. C. de ingen. manumiss.* Baldus *in authentic. si quis. num.* 3. *C. qui potior. in pignor.* Corneus *consil.* 296. *num.* 9. *volum.* 3. Romanus *consil.* 373. *num.* 2. Hoc tamen non ita stricte accipiendum, quasi semper personaliter hoc facere debeat. Si enim Pars citata comparere non possit, tunc sufficit, si aliquis saltem suo nomine compareat & recognoscat. Actus enim aliquo absente factus potest ratificari ex post facto, dummodo aliquis meo nomine acceptet. Abbas *in cap. final. vt lite non contestata.* Et id hodie in frequentissimo est vsu. Nam † cum Partes ipsæmet compare- 4
re nequeunt, mittunt Procuratores: possunt enim illi (licet id periculo non careat, Rebuff. *de chirograph. recognit. num.* 59.) recognoscere, Moller. *semestr. quæstion. cap.* 43. *num.* 3. [modo speciale ad hoc mandatum habeant, *decis. Rota Lucens.* 11. *in princip.*] Si autem neque per se, † neque per alium recognoscere 5
velit, Pars producens petit scripturam pro recognita haberi, quo casu easdem vires habet, ac si vere esset recognita & confessa. Massuer. *in pract. in tit. de dilation. num.* 9. Rebuffus *de chirograph. recognit. num.* 17. *&* 40. Gailius *obseruat.* 80. *num.* 6. *lib.* 1. *& de pac. publ. lib.* 1. *cap.* 15. *num.* 14. 15. 16. Et id quoque in Saxonia obseruati, tradit nouissime Coler. *in tract. de processibus execut. part.* 3. *cap.* 1. *num.* 85. *Addit. ad Hartm. obseruat.* 1. *tit.* 20. *lib.* 1. Vbi multa præiudicia huius rei allegat de Iudice loquens, quod etiam

ad Commissarium recte referri videtur. Si enim hoc Iudex potest; ergo & ipsius Delegatus, quia eadem subest ratio. Et illud † siue sigillatum sit tãtum, siue sigillatum & scriptum. Sigillum enim facit fidem contra sigillantem, gloss. *in l. distrahente. verb. conquisita. C. de reb. alien.* Imo † Commissarius vt recognoscat, cogere Partem sępe potest, [sic in causa Münster contra Bentheim / sub pœna Commissarius recognitionem iniunxit,] maxime debitorem, vt respondeat, utrum illa scriptura priuata producta sit de sua manu, & si confiteatur, eum vlterius compellere, vt scribat, quo ex scriptura comparationem facere possit. Lanfrancus *de instrumentorum productione, cap. 9. num.* 57. Menochius *de arbitr. iudic. quæst. cap.* 114. *num.* 12. Pacianus *de probat. cap.* 63. *num.* 167. *lib.* 1. Vbi post alios allegatos hanc esse communem practicam asserit. Caute tamen procedet hic Commissarius, ne si recognoscens animaduertat, aliter literas pingat. Simulabit ergo finito actu recognitionis se, si soluat salarium, nomine sumptuum opus habere apocha, ex cuius postmodum scriptione, an similis hæc manus alteri sit, facile animaduertet. Si autem is rem intelligens, dare nolit apocham, coget eum ad scribendum.

6

7

8 Quid † autem faciendum, si Pars aut Procurator ipsius nolit recognoscere, acceptabitne in contumaciam pro recognitis? Et videbatur quod sic: habet enim hoc à iure, *c. fin. de confess.* Rebuffus *de schedul. recognit. num.* 9. [Gailius *lib.* 1. *de pace public. cap.* 15. *num.* 15. *& sequentib. ac lib.* 1. *obseruat.* 80. *num.* 5. Coler. *de process. execut. cap.* 1. *num.* 95. *part.* 3. Quod tamen sub illa distinctione accipiendum, quam Gail. *d. l. n.* 2. affert & tradit, quemadmodum certis casibus articuli pro non confessatis accipiuntur, ita nec sigilla pro recognitis; sic obseruatum in causa D. Johan Brenßlein / contra Hans Jacoben Hunten / 15. Septembris, Anno 80. Et in causa Sophiæ von Grumbach / denegatæ iustitiæ, 22. Aprilis, Anno 83. Item, Stadt Landaw / contra Münsterische Eigenthumbs Erbgenammen / 11. Septembr. Anno 86.] Ego autem existimo Commissarium literas aut sigilla in contumaciam pro recognitis acceptare non posse; sed satius esse, vt id ad Committentem rescribat. Sic cum Pars peteret, vt Commissarius literas pro recognitis acceptaret, petitioni eius locus nõ est datus in causa Christoff von Wirsperg Klägern / cõtra Herrn Heinrichen Hertzogẽ zu Braunschweig vñ Lüneburg. Sæpissime † enim euenire solet, 9
vt etiamsi quis non compareat, nec recognoscat, & id Commissarius prædicto modo Cameræ referat, Commissio decernatur ad examinandos quosdam (à Parte nominatos aut nominandos) ministros & aduocatos Partis contra quam, qui sigilla recognoscunt, [vide *form.* 2. *&* 7. *cap.* 8.] quibus etiam fides in hoc adhibetur, & secundum eorum depositionem sententia fertur: vt factum in causa Wied contra Stollberg / in qua mense Maio, Anno 70. sententia lata. Sæpe † etiam Pars produ- 10
cens, antequam fiat recognitio, petit, vt medio iuramento ea iniungatur. An autem illud Commissarius attendere cogatur, quæritur? Et licet videbatur dicendũ, quod non. Primo, quia in Commissione nulla illius rei fit mentio: ex quo fundamento iuncto alio, hoc Parti in ardua causa petenti denegatum scio. Secundo, † quia apud Iudicem Cameræ reco- 11
gnitio sigillorum ordinarie absque iuramento fit. Ergo etiã locum habere debet in ipsius Delegato: stylus enim obseruatus à Superiore, etiam à Delegato obseruari debet. Tertio, quia aut affirmat, & non opus est iuramento, vt infra dicetur: aut negat, & hoc casu aduersa Pars sigillum probare debet. Rebuff. *in præfat. de Chirograph. recognit. num.* 44. Contrarium † ta- 12
men [obseruatum in causa Münster contra Bentheim / *de quo formula* 4. *cap.* 8. ac] etiam defendi posse videtur ex eo fundamento, quod recognitio regulariter ex dispositione iuris & traditionibus Doctorum debeat fieri medio iuramento. Ripa *in cap.* 21. *num.* 21. *extr. de iudiciis.* Ferrar. Montan. *lib.* 2. *de vsu instrument. §. diximus, dicent Partes, &c.* [Colerus *part.* 3. *cap.* 8. *num.* 17.] Extrinsecus enim cognoscentes sigilla, aliaque ad finem instrumenti facientia, sancte iurare coguntur. Et tradunt in specie Doctores, si ab eo, contra quem producitur instrumentum, recognitio fieri debeat, sic interloquendum: Daß er das jenige / was von seinem Gegentheil producirt / zu

cognoscirn /

cognoscirn/oder mittel Eydes zu diffitirn schul-
dig. Hoc est: Vt id, quod ab aduersa Parte
productum est, cognoscere, vel mediante
iuramento diffiteri debeat. Moller. *lib. 4. se-
mestr. cap.* 45. Si id regulariter, ergo & in hoc
casu, vbi nulla subest diuersitatis ratio. Hac-
13 que † opinione retenta, non obstant, quæ
pro contraria sententia adducta sunt. Ad pri-
mum enim respondetur, hic fieri posse exten-
sionem Commissionis, quia id videtur com-
missum, quod iure communi requiritur. Ad
14 secundum † responderi potest: in Procura-
toribus tanquam personis publicis & iuratis,
in Camera hoc habere locum, & cum id ex
singulari ratione sit dispositum, ad alios casus
non extendendum. Nec tamen id ita genera-
liter verum existimauerim, vt non etiam ali-
quando in Camera iuramenta interponan-
tur ratione recognitionis. [*Decis. Cameræ in
verbo, sigillorum recognitio*, vbi tamen male po-
situs dies 18. Octobris. Et sic factum in cau-
sa diffidationis Dennemarck / contra Ham-
burg / die Ablösung deß Zolls belangendt / his-
ce verbis: Ihr werden schweren in ewer / vnd
vermög vorbrachten special Gewalts / in ewer
Parthey Seel / einen Eydt zu Gott / vnd auff
das heylig Euangelium / daß euch / Inhalt
der Schrifft / den andern vnd dritten Junij /
jüngst vorbracht / die Sigilla der Original
Brieffen / darin vermeldet / zu recognosciren
nicht müglich / sondern dieselbe hiermit derge-
stalt diffitiren / vnnd verneinen / daß solche
gantz vnbekannt / auch der jenigen vor die sie
angeben / zu seyn / nicht wissen können. Hoc
est: Iuramentum in vestram & principalis
animam vigore exhibiti specialis mandati
per Deum & sanctum Euangelium præsta-
bitis, vos prout in scriptura secundo & tertio
Iunii producta, asseritur, sigilla originalium
literarum in illis nominatarum recognosce-
re non posse, sed eas hisce hac ratione diffi-
teri & negare, quod plane ignota, & igno-
retis, an sint illorum, quorum esse allegan-
15 tur.] In † hac tamen diuersitate ego sequen-
tes casus, à Commissario obseruandos esse
duco. Vel sigillum est ab ipsa Parte appo-
situm, & aut fatetur sigillum, & non opus
esse iuramento, quia huic ipsius confessio-
ni etiam non iuratæ creditur. Mollerus *dicto
loco.* aut negat, & puto eam cogi posse sub iu-
ramento, per ea quæ tradita sunt. Aut ab
alio appensum, & tunc vel sigillum est noui-
ter appositum, ita vt verisimiliter possit re-
cognosci, & recognitio est necessaria: Aut
vero † est antiquum, & in ea forma reco- 16
gnitionem non esse faciendam. Primo, quia
verisimiliter Pars ignorare potest. Secundo,
quia alias præstaretur materia periurii. [si for-
te de ignorantia non plane constaret.] Et
cum hæc quæstio Anno 1580. 23. Februarii,
in quadam causa Commissario proponere-
tur, & Partes varia hinc inde disputarent, sic
interlocutum memini: In angeregter Dis-
putation gibt der Keyserliche Commissarius
diesen Bescheidt / daß sich sein Befelch nicht
so weit erstrecke / daß er die Sigilla, mediante
iuramento, zu agnoscirn oder diffitirn zulas-
sen / welches auch vnmüglich in antiquis seyn
wolte / dem N. Anwaldt aufzulegen / sondern
ist zu dieser Frist genug / daß N. Anwaldt iuxta
vsitatum stylum Sigilla bona fide, salua veri-
tatis substantia, agnoscire oder diffitire / oder
auch so er vermeindt einigen Argwohn oder
Falsch zu seyn / denselben anzeige / sonsten sol-
len zu Abhelffung dieser Irrungen die Sigill /
vñ ein jedes insonderheit zum fleissigsten durch
iuratum Pictorem abgerissen / dem Rotul ein-
verleibt Cameræ vberschickt werden / vnd allda
die Agnition den Partheyen ferrner zu dispu-
tiren / vnbenommen seyn. Hoc est: In dicta dis-
putatione Commissarius Cæsaris sic interlo-
quitur: Mandatum suum non eo se extende-
re, vt sigilla mediante iuramento coram se
recognosci, vel diffiteri debeant, quod etiam
impossibile in antiquis foret Procuratori in-
iungere, sed sufficere nunc, vt Procurator iu-
xta vsitatum stylum sigilla bona fide, salua ve-
ritatis substantia agnoscat vel diffiteatur, vel
si putet aliquam suspicionem aut falsum sub-
esse, illud indicet, nihilominus ad tollendas
controuersias sigillum vnumquodque in
specie diligentissime per iuratum Pictorem
depingi, & Rotulo inseri, ac Cameræ trans-
mitti debere, facultate de agnitione sigil-
lorum vlterius ibidem disputandi Partibus
haudquaquam adempta. Si † autem iura- 17

Instrumentum non opus habet recognitione. *l. scripturas.* vbi notant Bartolus, Salycetus, & alii. *C. qui potior. in pign.* Coler. *de processf. execut. part. 3. capit.* 8. *num* 17. Et hactenus de
23 Partium recognitione: Quia † autem non solum Partes, sed etiam Testes [vt & Periti, veluti aurifabri, *de quo cap. praecedenti.*] (vt supra deductum) ad recognoscendum citari solent, paucis etiam de iis videndum. Reco-
24 gnitores † autē hi Testes an iuramento astringendi, in quaestionem venit? Et simpliciter dicendum ex sequentibus, quod sic. Primo quod in his & aliis testibus nulla potest ratio diuersitatis statui circa iuramentum: idem
25 ergo ius in vtroque obtinet. Secundo † confirmant id Dd. communiter dicentes, si iuramentum omittatur, nullum posse poni in horum testium dictis fundamentum: vt post plures antiquos & recentiores tradit Fab.
26 Turrett. *consil.* 7. *num.* 2. Idque † adeo verum est, vt etiamsi; quemadmodum supra dictum; Pars tunc demum iurare debeat, cum diffitetur: secus si agnoscat, testis tamen indifferenter cogatur iurare. *gloss. & Bartol. in l. cum ab initio. 4. in verb. recognoscere. ff. quib. mod. testament. aper.* dicit illos, qui testamentum signarunt, sigilla sua recognoscere debere, iurando dicere verum, sint sua vel non; & an sit testamentū illius: nec enim aliter credi testib. *l. iurisiurandi. 9. Cod. de testibus.* Daniel Moller. *d. loc. capit.* 43 *nu.* 1. Quia ergo ex natura ipsius actus iuramentum venit, licite hoc Commissarium exigere posse puto: ac ita factum in causa Aſchenburg contra Steinberg / in pun-
27 cto additionalium. Quamuis † id in aliis causis ideo, quod eius nulla in cōmissione fieret mentio, omissum sciam. [Aliquando tamen sola promissio sub dextra data, admitti solet.
28 *de quo cap. 9. formul.* 8.] Secundo † quaeritur: an & hisce testibus interrogatoria proponenda: Et licet plurimae commissiones, in quibus hoc omissum, in promptu sint. Contrarium
29 † tamen & verius, & iuri magis consentaneum est; cum nec hic diuersitatis vlla, inter hunc, & alium testem possit dari ratio. Quod maxime hic obtinet, cū plurimae personae sint, quae recognoscere non possunt: vt supra explicatum *in cap. de Citatione.* Et id Dd. requirunt. Viui. *conclus.* 378. Bursf. *cons.* 35. *nu.* 50. *& consil.* 69. *nu.* 23. *lib.* 1. Ac id etiam in plurimis causis obseruatum: vt in causa Herrn Christoff / Hertzogen zu Würtenberg contra den Keyserlichen Fiscal Exemptionis, die Herrschafft Lewenstein betreffend. In causa Aſchenburg contra Steinberg / in pūcto correctionalium: [adde *form.* 7. *cap.* 9.] Ad ipsum actum recognitionis vbi ventum est; cōsiderabit † diligenter Commissarius, ne testes in- 30
discrete recognoscant; & si suam ipsius debent recognoscere manum vel sigillum; quaeret an ipsi scripserint, vel sigilla appēderint; si negent; vlterius q̄ratur; quorū sint sigilla: hoc enim satis ꝑbat. Quando † autem nō de ipsius 31
testis, sed de tertii recognitione agitur; tunc primo quaeritur; an haec sit manus Titii vel Sempronii. Nec † eo contentus Commissa- 32
rius vlterius indagabit: an fuerint praesentes, cum ea scriberentur, textus. *in §. si quis igitur. in authent. de instrument. caut.* vbi gloss. Bart. & alii. Alexand. *consil.* 181. *num.* 3. *lib.* 2. *&* 150. *num.* 16. *lib.* 5. *& cons.* 76. *n.* 8. & ibi Molin. *lib.* 3. Natta *in repetition. authent. quod sine. num.* 17. *& seqq. Cod. de testament.* Grammatic. *decisio.* 84. *vbi plures allegat.* Afflict. *decision.* 181. Dilect. *de art. testandi titul.* 2. *cap.* 4. Moller. *Semestr. libr.* 4. *capit.* 43. Corn. Decis. Marc. Ruin. Paris. Afflict. Crauett. Grammat. quos refert & sequitur Menoch. *de arbitrar. cas.* 114. *num.* 22. Ludouic. *decision. Perus.* 7. *num.* 17. *&* 18. *part. prima.* alios refert Granat. *Theor.* 15. *nu.* 6. *& seq.* [Coler. *de process. executiu. c.* 1. *c.* 3. *num.* 132.] qui tamen ab hac sententia dissentire videtur. Sed ab ea non est recedendum, cum communior videatur. Decian. *consil.* 86. *nu.* 6. *lib.* 2. Roland. *cons.* 84. *nu.* 2. vide omnino Cephal. *cons.* 377. *nu.* 4. Menoch. *cons.* 249. *nu.* 23. *lib.* 3. Riminal. Iun. *cons.* 39. *n.* 36. *& seq.* Borgn. *decis.* 21. *nu.* 36. Fab. Turret. *cons.* 3. *nu.* 1. Idq; † adeo verū est, vt si vnus ex pluribus 33
testib. dicat, se nō interfuisse, Instrumentum dicatur falsum. Natta *consil.* 124. Magnā autem
† efficaciam habet talis recognitio: facit enim 34
plenam probationem. Afflict. *decision.* 181. post Paris. Alex. Bart. Ias. & alios traditos à Marcianes. *cons.* 32. *nu.* 10. *inter consilia diuersorum Iurisconsultorum Italiae.* In † causis tamen mercato- 35
rum non opus est ad hunc modum depone-

re,se vidisse scribi; sed sufficit dicere, manum se cognitam habere: ita in literis Cambii docet Bursat. *consil.* 103. *nu.* 9. Rationem reddit, quia in illorum causis apices iuris non curantur.

CAPVT XL.

De officio Commissarii finito actu.

SVMMARIA.

1 *Transumptionis actu absoluto, quid circa Rotuli confectionem Commissario incumbat.*
2 *Rotulus clausus ad Cameram transmittendus.*

1 VBI omnia ordine extracta erunt, Commissarius † postremo ea, quæ gesta sunt, & quomodo in ipso actu transumptionis omnia inuenerit, Rotulo inseret. Rolandin. *in summa.c.*10.*tit.de exemplificat.instrum.* Si tamen incidenter vna cum testium examinatione transumptio facta fuerit, recte transsumpta instrumentorum ante dicta testium ponet. Ipseque quoq; subscribet, & Adiunctum pro subscriptione interpellabit. Postmodum † Rotulũ claudet, & obsignabit ea forma, quæ supra de testib. ꝓposita est, & traditur in specie de instrumentis à Francisc. Marc. *in decision. parlamenti Delphinat. decision.* 41 *num. primo circa med.* Eumque deinde clausum & obsignatum ad Cameram, vt Procurator in termino producere possit, transmittet: prout stylus quotidianus docet, & ex iis quæ tradit Francisc. Marc. *d. decision.* colligi potest. 2

LIBER SEXTVS.

DE TERMINORVM MAXIME LAPIDEORVM INSPECTIONE, ELEVATIONE, ET REPOSITIONE.

CAPVT I.

De origine huius Commissionis.

SVMMARIA.

1 *Probant fines territorii ipsum territorium probare videtur.*
2 *Limites sunt communes.*
3 *In confinibus quæ nascuntur, sunt communia.*
4 *Communio parit discordiam.*
5 *Limites olim stlites dicti: & stlitem pro litem veteres dixisse.*
6 *Limites à limine secundum aliquos dicuntur.*
7 *Quibus remediis iuris ratione limitum agatur.*
8 *Super constitutione pignorationis nonnunquam ratione limitum agi.*
9 *Diuisio limitum & terminorum.*
10 *Litem primam de limitibus fuisse.*

1 HOC † caput ideo latiori filo reliquis tradere statui: tum, quia pauci hac de re scripserunt; tum etiam quod hæc materia limitum frequens ac vsitata, tantique momenti, vt probans terminos territorii, ipsum territorium probare dicatur: quia hi de re limitata & finita esse dicuntur. *l. si fines agri. Cod. de euiction. l. si irruptione.* 8. *ff. fin. regund.* Bald. *in l. sed si. ff. si regund.* Et quia limites † sunt cõmunes. 2
c. super eo. 4. *de paroch. & parœcia.* Hincque ea, † 3
quæ in confinio nascuntur, vtriusque Partis confinantis dicuntur esse communia. *l. arbor.* 19. *ff. commun. diuid.* (Quod tamen quomodo accipiendum & quando vna Pars alteri cedere debeat, tradit Hieron. de Monte *in tract. de finib. regu. c.*13.) Cõmunio † autem solet pare- 4
re discordiam, & negligentiam, elegans text. *in l.* 77. *§. dulcissimis. ff. de leg. & fideic.* 3. in quã sententiam multa præclare Arist. *lib.* 2. *Polit. c.* 3. & Val. Max. *lib.* 7. *c.* 9. Gail. 2. *obs.* 153. *num.* 8. Quod maxime locum habere in limitib. etymologia indicat: nã limites, stlites † olim dictos quidã 5
volunt. Isid. *lib.* 8. *c.* 15. *de verb. signific. & apud Festum.* Hinc & Decemuiri de stlitib. iudicandis. Francisc. Iametius *in enarratione. l.* 2. *ff. de re iud.*
Vnde Poeta Ouidius de hisce limitibus:

Tu populos, vrbesq; & regna ingentia finis:
Omnis erit sine te litigiosus ager.

[Cui conuenit quod Gala *in tract. de modo articulandi & probandi gloss.* 1. *§.* 1. *n.* 14. astruit. Lis au-

a autem dicta est ex eo, quod† primæ inter homines lites de limitibus fuerunt: vt probatur *in d.c.forus.§.lis.de verb.signif.* quod antea admonuit Virgil. his versibus:

Limes erat positus, finem vt discerneret agris. &c. Et Iaſ. post eum *in d.l.postquam liti. nu.10. versic. & dicta est lis.C.de pact.* quam Etymologiam refellit Alciat. *in l. causas.C.de transact.* sed verior mihi videtur prior opinio; q̃ sequuti sunt Alber. *in suo dictionario.in verb.lis.* Et Hotom. *in lexic.iur.in verb.lis.vers.1.* & Carauita, *rit.10.* item quod locum tenens *nu.16.versic.quaero vnde di-*
6 *cta est lis.*] Quamuis † Siculus Flaccus ab hoc discedat, *de condit.agrorum fol.8.* (vt obiter hoc moneam) Limites à liminib. vocabula accepisse tradens: Vt quemadmodum limina introitus exitusq; locis præstant, limites agris similiter introitus exitusq;. Hygon. Cromar. *de limitib.* Nam limites appellati antiquo verbo Transuersi: quia transuersa omnia antiqui
7 limen dicebant. Hæc † cum ita sint; euenire solet, vt iudicio finium regundorum actiones inter illos oriantur: de quo *in tit.ff.fi.regund. & in tit.de termino moto,* agitur. Idque vel vt noui constituantur aut antiqui fulciantur & reparentur. Coraſ. *in l. ex hoc iure.verb.fi.regun.ff.de*
8 *iust.& iur.* Quod † etiam hodie aliquando extraordinarie per mandatū super constitutione pignorationis ad eū finē, vt si lapides eiiciantur, ii in pristinū locum collocentur, fieri solet; vt infra explicabitur: vel vt adminiculū probationi generetur: Petitur etiam ſępenumero terminorū inspectio vna cū examinatione testium, & oculari inspectione. Institutis ergo hisce actionib. siue remediis, vbi ad probationes est ventū, p̄ cōmissione ad tollēdos & inspiciēdos lapides supplicatur: cum n. iudices ipsimet hoc non possunt, Commissariū ad
9 hos inspiciendos mittunt. Quæ† commissio recte dicitur ad inspectionem terminorum artificialiū fieri. Sunt enim duplices termini; aut naturales, aut artificiales, Mynsing. *obs.25. cent.6.* Naturales sunt, quos natura ipsa cōstituit, veluti mōtes, flumina, arbores; & hi nulli mutilationi sunt obnoxii: & à Commiss. præter ocularē inspectionē nihil desiderant: ideoq; in iis non nisi ocularis inspectio potest fieri. Artificiales sunt, qui ab homine constituuntur: & hi aliquando non tantum inspectionē, sed & descriptionē aut eleuationem postulant; vt lapides & monumenta scripturā habentia; vt etiam postes & arbores: quæ probāt limites. *c.illud fine. 34.causa.24.q.3.l.1.§.2.de albo scribendo.* glo. *in c.cum causam.de prob.* Guid. Pap. *decis.193.* [quibus adde omnino gloſſ. posteriores *ad partid.Hispan.tit.18.l.2.* vbi plura huc spectantia tradūtur post Ioan. Andr. Bal. & Archidia.] Quia autem commissionis qualitas quæ ad monumenta, lapides & arbores inspiciendas perficitur, ex iis q̃ de instrumentis trāsumendis tradita sunt, satis cōstat: ideo omissis iis, tantum de lapidibus hic agemus.

CAPVT II.

De origine signandi lapides.

SVMMARIA.

1 *Lapides, limites multum probant.*
2 *Instrumentis comparantur limites.*
3 *Modus rem memoratu dignam notandi lapidibus, antiquis in veteri testamento notus.*
4 *Vt & Romanis.*
5 *Et tempore Iurisconsultorum.*

QVIA in præcedenti capite allegati lapides maxime† antiqui pro finibus positi 1 multum probant, & magnam fidem faciunt. *l.1.§.qui in rationib.ff.de falſ.l.qui tabulas in pr.27. ff.de furt.* Dd. *in c.super eo.de Parochiis.* vbi Panor. *n.5.* Guid. Pap. *decis.193.num.1.* Chaſſ. *ad consuet. Burgund.Rub.13.des Forest pasturages. in verb. par. fosses.n.3. vers.istis modis.* Maſc. *de prob.d. loc. verb. confines.* Nouiſſime Berett. *conſ.89.n.17.* allegat Calcan. *conſ.90.* Hieron. de Mont. *ca.17.* Habentur † enim loco instrumentorum: Paris 2
de Puteo. *in tract. de finib.feudor.c.24.n.6.* Ideo tanto diligentiorem tractationem requirūt.
Ad† meliorem autem intelligentiam, & quia 3
pauca hac de re traduntur à Dd. ad originem deueniendo, constat hunc modum signandi per lapides [Vt & ius limitum, Marckrecht/ Heygius post Weichbild *quæst.2.n.52.*] antiquissimum. Eo enim in veteri testamēto primos parentes vsos, subsequentes textus indicant. *Genes.28.* Iacob dicitur erexisse lapidem in signum, fundens oleum desuper. *Ios.2.* Dominus p̄cipit poni & erigi duodecim lapides, vt sint signū memoriale, seu commonefactoriū historiæ transitus per Iordanem. *Iosue.24.*

Iosua

Iosua moriturus erigit lapidem prægrandem sub quercu, quæ erat in sanctuario Domini, vt esset in testimonium fœderis icti cum Domino. 1. *Reg.* 7. Samuel in memoriam auxilii diuini contra Philistinos erigit lapidem, & nomen eius vocat lapidem adiutorii. Et anti-
4 qui † Romani hũc modum retinuerunt, quod ex sequentibus patet, quæ tradit Dyonis. Halicarnassæus, *lib. 2. de antiquit. Rom.* dum inquit: Rex Numa, vt Romani contenti propriis, aliena non concupiscerent, cauit lege de prædiis terminandis: Cum enim vnumquemq; iussisset agrum suum circumscribere, ac in finibus statuere lapides, hos sacros esse Ioui Terminali voluit: iussitq; vt quotannis stato die (decima scilicet Calendar. Martii, id est, 20. Martii, vt explicat Ioann. Coras. *in L. ex hoc iure. ff. de Iust. & iur.*) res diuina eo loco in paganorum cœtu fieret, sacrato cum primis nobili festo in honorem Deorum, qui terminis tutelares præsident; id Romani vocant Terminalia, sicut lapides ipsos terminos; quos si quis transferre ausus fuisset, aut tollere, lege terminali caput eius his Diis deuouit: interfectori ipsius, tanquam sacrilegii impunitate ꝓmissa & puritate à scelere: Nec de priuatorum tantum agris hoc ius sanxit, verum etiã de publicis; hos quoq; certis complexus finibus, vt Romanorum agrum à vicinarum vrbium agris terminales discernerent, & priuatum à publico, qui mos ex illo seculo reliquis Romanis religiose seruatur, etiã nostro tempore. Nam Deos putant terminos, eisq; sacra faciunt, non hostias cædentes; quod nefas sit cruentari hos lapides: sed liba Cerealia, frugumq; adferentes primitias. Idem breuibus tradit Plin. *lib. 18.* vbi ait: Idem etiã Numa fornacalia instituit farris torrendi ferias, & æque religiosos terminos agrorum. Et non solum magnos lapides, sed etiam paruos in consideratione fuisse, testatur Plato *lib. 8. de legib.* dum inquit: Nemo fines atque terminos agri moueat, nec ciuis vicini: nec finitimi peregrini, si agri extrema possideat: sed putet id esse vere, quod dici solet: hic immobilia mouet, maliтq; vnusquisq; saxum ingens mouere, quam paruum lapidem iureiurando à diis firmatum, quo amicitiæ & inimicitiæ termi-nentur: alterius enim Iupiter contribulis, alterius hospitalis est testis. Hinc quoq; antiqui sacros hos lapides, id est, inuiolabiles esse voluerunt: vt ex Iuuenal. *vlt. Satyra* constat, vbi inquit:

Aut sacrum effodit de limite saxum.

Describit quoque Virgilius morem hunc limites terminandi. *lib. 12. Aeneidos.*

Nec plura effatus, saxum circumspicit ingens,
Saxũ antiquum ingens, campo quod forte iacebat,
Limes agro positus, litem vt discerneret aruis:
Improbus aut campum mihi si Vicinus ademit,
Aut sacrum effodit medio de limite saxum.

Et ad hoc alludit Lactantius, dũ inquit: Quod qui lapidem colũt informem, atq; rudem, cui nomen est, hic est, quem ꝓ Ioue Saturnus dicitur deuorasse; nec immerito illi honos tribuitur. Nam cum Tarquinius Capitolium facere vellet, atq; in eo loco multorum Deorum sacella essent, consuluit eos per auguria, Vtrum Ioui cedere vellent, & cedentibus cæteris solus terminus mansit; vnde illum Poeta Capitolii immobile saxum vocat. Iam ex hoc ipso vides, quam magnus Iupiter inueniatur, cui nõ cessit lapis, ea fortasse fiducia, quod illum de paternis faucibus liberauerat. Facto itaque Capitolio, supra ipsum terminum foramen est in tecto relictum, vt quia non cesserat, libero cœlo frueretur, quo ne ipsi quidem fruebãtur, qui lapidem frui putauerunt. Et huic ergo publice supplicatur, quasi custodi finium Deo, qui non tantum lapis, sed etiam stipes interdũ est. Quid de iis dicam, qui volunt talia, nisi ipsos potissimum lapides ac stipites esse. Quem † morem & temporibus 5
Iurisconsultorum in vsu fuisse, passim textus iuris indicant. Hinc nomina hisce terminis indidere, vocando eos lapides finales. §. *final. Instit. de offic. iudic.* Et territoriales terminos, Boet. *lib. 2. de Geometr.* prout eum refert Cuiac. 10. *obseru.* 2. Coras. *in d. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur.*

CAPVT III.

De variis nominibus lapidum.

SVMMARIA.

1 *Quare de nominibus lapidum hic agatur.*
2 *Distributio huius capitis.*

3 *Varia*

3 *Varia nomina indita terminis lapideis apud antiquos.*
4 *Tabella continens designationem lapidum secundum Hygen.*
5 *Nostro tempore quomodo in Germania vocentur lapides, & de nomine* Marckstein.
6 *Marca vnde dicatur.*
7 *Districtus vocantur* Veldmarck.
8 *Vocabulum* Marckstein *generale & speciale est.*
9 *Adoptionis nomen generale & speciale.*
10 *Iurisdictionis nomen similiter.*
11 *Lapilli qui adiiciuntur terminis, quomodo vocentur.*
12 *Testes vocantur.*
13 *Guardia nominantur ab Italis.*
14 *In collocatione & numero horum lapillorum vim consistere.*
15 *Diuersitas signandi maxima.*
16 *Vnde diuersitas signandi lapides oriatur.*
17 *Plures quam vnus lapilli adesse debent.*
18 *Publici lapides qui sint.*
19 *De lapidibus ius venandi & lignandi concernentibus.*
20 *De lapidibus decimarum.*
21 *Lapides priuatorum, qui pagos à pagis discernunt.*
22 *Lapides priuatorum, qui agros ab agris discernunt.*
23 *Lapides communes qui.*
24 *Lapides mixti qui.*
25 *Descriptio horum lapidum quare omissa.*
26 *Qui mos signandi præferendus, antiquus vel modernus.*
27 *Pro antiquo quæ argumenta.*
28 *Pro moderno modo quæ militent.*
a Mahlstein *vnde dicantur.*
b *De nomine* Banstein/ *& vnde veniat.*
c *Lapides cruce sæpe signantur.*

VAria esse nomina lapidum nemini puto esse incognitum: quia autem, sine hisce
1 nominibus,† nec Pars impetrans recte lapides articulare; nec aduersa Pars interrogatoria conficere; nec Iudex an commissionem decernere debeat, nec ne diiudicare: nec Cōmissarius Agrimensores quærere, & cum fructu relationes eorum scribere possit: operæ pretium esse duxi, hoc capite, absoluta tractatione de origine, nomina eorundē subiungere; ne obiiciatur hisce personis, turpe esse ius, in quo versantur, ignorare. Hier. de
2 Monte. c. 4. *de finib. regund.* Vt† autē rectius hæc omnia intelligantur, in tria mēbra præsens caput diuidendum. In primo agam de variis nominibus, quibus prisci vsi sunt in diiudicandis terminis: In secundo de nominibus, quæ hodie iis sunt indita: Et ad extremum in vtramque partem disputabo, qui modus signandi, vetus sc. an nouus melior præsumatur. Quod † ergo ad primū membrum huius 3
capitis attinet; varia fuisse nomina lapideorū terminorū, & textus iuris multis in locis indicant, & testantur passim scriptores. Omniū † autem optime hæc omnia in vno fasciculo 4
collecta sunt à Hygen. *de limitib. constit. per integrum librum, maxime vero fol.* 154. vbi duabus pagellis figuræ, & significationes lapidū egregie descriptæ reperiuntur, quæ huc transferri possunt. Hisce † sic præmissis, ad morem 5
nostrum deueniendo; sciendum est, generali vocabulo apud Germanos denotari omnes hos lapides, Marckstein. Et ita eo vtitur Landrecht *artic.* 59. Schneidevv. *in* §. *quædam. num.* 21. *Instit. de act.* Et terminatum vocatur Marckscheidungen. *gloss. in d. text. art.* 50. *nu.* 2. Nomen id† à Marca dictum, quod significat limitem, 6
vt tradit Hottom. *de verbis feudalib. in verb. Marchiones.* Wesenb. *de feud. ca.* 4. *n.* 3. Borch. *de feud. c.* 5. *n* 33. seu notam. Wesenb. *d. loc.* † Hinc in- 7
tegri districtus limitati dicuntur, Veldmarckungen. Cranz. *in Vandal. lib.* 3. *ca.* 16. Hottom. *d. loc.* Borch. *d. loc.* Sachsenspiegel *d. loc.* [Videatur tamen nouissime, quæ de hac voce tradit Petr. Heyg. *quæst.* 1. *nu.* 57. & 58. † Alio no- a
mine præsertim in iure Saxonico vocantur Mahlstein/ quod à Germanico Mahl/ quod signum significat, & lapide compositum videtur. Dicūtur & Banstein, † Bann enim ex- b
tremitatem denotat: nam banniri dicuntur ii qui finibus excluduntur. Gail. *de pace publica. lib.* 1. *cap.* 1. vel à nostro vocabulo Ban, quod semitā significat, quasi lapides agros decernentes.] Illud † tamen apud rusticos est ge- 8
nerale & speciale. Generale iam descriptum. Specialiter eo rustici vtuntur, vt publicos lapides à priuatis isto vocabulo discernant: nec sine ratione; cum in iure nostro non sit infrequens vnum vocabulū, & generis, & speciei nomen retinere. Adoptio † enim & ge- 9
nerale & speciale est nomen, continens etiā adrogationem, *Instit. tit. de Adoption.* Wesenb. *in parat. de Adop. n.* 2. Sic † quoq; iurisdictio ge- 10
nerale est verbum, continens merum & mixtum imperium, & iurisdictionem simpli-

cem.l.1. *verb. iurisdictio mandat. de offic.eius.gloss. ad verb. iurisdict.cap.3.versic. oportet.de defensorib. ciuitat.in authentic.* Wesenb.*de iurisd.in parat.ff. nu.*2. Et est quoq; speciale vocabulum, cum pro simplici iurisdictione vsurpatur. Quia
11 autem† hæc tractatio vix explicari potest; nisi cognoscatur, qua ratione hi lapides marcari aut distingui soleant; breuiter monendum est, lapides hos virtutem sumere ex appositione paruorum lapillorum, quos vulgo vocant indices, vt eos nominat Hiero.de Mont. *in tract.de finib.regund.cap.17.n.3.* (vbi tamē male impressum iudicis; quia is locus verbotenus ex Puteo desumptus est:) quod inde dictum arbitror, vt indicent eorum significati-
12 onem. Aliqui † testes vocant illos lapillos. Hieron. de Mont. *in d.tractat. de finib.regund.c. 18.num.*1. Quo vocabulo & nos Germani vtimur, dum hos lapillos Zeugen vocamus: sic dicti, quod quasi testificentur de hisce lapidi-
13 bus, eorumq; significatione. Itali † vocant guardia. Hier.de Mon.*in d.tract.c.*18.*n.*1. Quod custodiam significat, quia lapidum significationem conseruant: [concordant quæ nuper scripsit Knichen *de sublimi & regio territorii iure.c.4.nu.66.& seq.* hisce verbis. Quamuis autem possessoribus agrorum, non negetur secernere eos palo, vel saxo; limites tamen, vt mereantur authoritatem, & fidem publicam, non nisi Centgrauii auspiciis, qui per designatos Steinsetzer, ritu quodam, vt nimirum lapidi subdantur tesseræ & notæ, carbones & lateres; quæ ipsi inter mysteria referunt: constitui possunt: quod gallicis moribus non videtur absimile. Choppin.*de legib.* And.*lib.*1.*tit.* 39.*n.*11.*fol.*284.] Vnde autem mos ille signandi ita lapides primum in vsu cœperit, nondum certo inuestigare licuit: nisi quod Paris de Put.*in cap.1.num.* 21. *de finib.feudor.* dicat illum consuetudine introductum esse. Ex eo-
14 rū † autem collocatione & numero facile, quid significent, perspici ac diiudicari potest. Non omnes enim eodem modo signantur. Circa quod quæri posset, quot testes seu lapilli requirantur in omni lapidum consignatione? Ego hanc rem certa regula definiri nō posse, sed potius ad consuetudinem locorū respiciendum puto; quod etiam videtur innuere Paris de Puteo *in d.c.1.n.*21. Id † autem 15
certo scio quemlibet, non dico districtum, aut quamlibet nationem; sed pene omnia dominia habere suas proprias consuetudines apponendi lapillos; cuius rei exempla plurima in promptu sunt. Aliquando enim, cum quatuor Agrimensores adhiberentur, & inter illos vnus trib. tantum milliaribus à loco controuerso, in eodē tamen districtu seu Circulo habitaret, post inspectionem lapidum, alia ratione in ipsorum territorio lapidib. testes apponi retulit. Ex † eo au- 16
tem illa diuersitas signandi oritur; quod collegia illa Agrimensorum sunt priuata, & inter se solum modum signandi constituant, quem ita secretum esse volunt, vt alicui pandere id nefas, periuriumque putent. Et † cum 17
plurali numero vtimur, certum est plures lapillos quam vnum esse debere: potest tamen verificari per duos hic numerus: cum pluralis numerus duobus sit contentus; vt supra de Peritis dictum. Solent tamen plures etiam adiici, vt & ipsemet vidi lapides tres lapillos adiectos habentes. Lapides autē illi, melioris ordinis gratia possunt distribui in publicos, priuatos, & communes, ac mixtam naturam habentes. Publici † lapides sunt, qui eo fine à 18
duobus vicinis Principibus, vel Ciuitatibus, ad diuidenda territoria constituti sunt; & vocantur apud nos Germanos Landstein; nec per se sunt publici, sed signis vel testibus adiectis, circa illas partes lapidis, quæ vtriusq; ponentes respiciunt regiones. Hisce † consi- 19
miles sunt lapides, quibus discernuntur termini venationum, & iuris lignandi; & vulgo vocantur, Jagt vnd Forststein. Quibus † con- 20
iungi possunt lapides decimarum; & vocantur Zehentstein. Et hæ species inter publicos referri possunt. Lapides † priuatorum, qui 21
pagos à se inuicem discernunt, appellant speciali vocabulo Marckstein, prout supra monui. Lapides, † qui agros vicini à priuatis 22
vicinis seiungunt, siue illi in syluis, siue in campis positi, vocantur vulgo Güterstein: [† qui aliquando cruce notantur: hinc in ar- C
dua causa scio Commissario iniunctum, vt inquireret, Ob die Stein, so Güter zu vnderscheiden pflegen kein Kreutz auffhaben, de quo vide

23 vide *form.5. cap.2.*] † Inter communes lapides refero, qui tam ad priuatos, quam ad publicos spectare possunt, vt sunt lapides angula-
1 res, vulgo Ortstein, qui à principio limitum, & in fine eorundem plerunque collocati inueniuntur. Et hi de vno angulo ad aliū etiam, si multos habeant lapides intermedios diuerso ab his modo signatos, quid intermedii denotent, indicant: nam ab iis tanquam principaliorib. significationem capiunt: à principaliori enim fit denominatio. Annumerātur
24 † his quoq; lapides, qui mixtam naturā obtinent, h.e. qui à duobus laterib. tantum habēt signa eines Landsteins. In aliis vero requisitis omnib. pro lapidib. decimarum reputantur, quales ipse vidi. Inueniuntur etiam lapides tam publici, quam priuati, qui non solū duorum, sed etiam plurium fines determinant; & ita quoque mixtam naturam obtinere dici
25 possunt. Licet † autem hic magna ex parte secundum aliquarū regionum consuetudinē, significationes describere non esset difficile; tamen cum hi termini sint propriæ artis, & eo ipso, propter subornationem, materiam peccandi, lapides scil. mouendi, dare viderer, nolo esse is, qui huic rei occasionem præbuisse videar. Cui accedit & illud, quod vt supra dictum, quot fere loca, tot etiam esse modos signandi. Parum itaq; vnius aut alterius regionis morem sequens, describendo proficerem. Sufficiat ergo in præsentiarū Commissario varias lapidum significationes, instructionis gratia, ob oculos posuisse. Vtriusque tam antiquorum quam modernorum temporis, lapidum & terminorum descriptiones vidi-
26 mus: Illud † quæritur, quis mos sit præferendus? Differentia enim præcipue in hoc consistit; quod antiqui signa palam proponebant,
27 nos secrete. Et † quo ad antiquam signandi rationem attinet, habuit & suas probabiles rationes. Primo voluerunt omnibus esse notas naturas terminorum. Secundo, vt quisq; quid publicum, quidve priuatum cognoscere ac discernere possit, & ne euellens lapides, conuentus iudicio de termino moto, excusationem ignorantiæ prætendere possit. Tertio, vt hi lapides ab aliis discernerentur. Et hinc hic mos in pluribus locis adhuc hodie obseruatur, maxime in finib. territoriorum Principum, qui insignia sua, vt fines cognoscantur, lapidib. insculpere solent: Modus signandi
† hodiernus noster etiam non caret ratione: 28
voluerunt enim ideo abditos esse terminos, ne facile occasio eos mouendi daretur extraneis, maxime militibus, qui nihil aliud, quam territoria confundere, & euertere student.

CAPVT IIII.

Quotupliciter hæc commissio in Camera decernatur.

SVMMARIA.

1 *Ordinariis vel extraordinariis actionibus decerni hanc commissionem.*
2 *Vel ex officio vel ad instantiam Partis decernuntur.*
3 *Ex officio quando.*
4 *Ad instantiam partis quando.*
5 *Ordinarie & extraordinarie decernitur,*
6 *Ad perpetuam rei memoriam an fieri possit?*
7 *Pro Negatiua.*
8 *Terminorum inspectio proprie ad iudicium Finium regundorum pertinet.*
9 *Affirmatiua.*
10 *Disciplina militaris qualis olim, & qualis hodie.*
11 *Pro delicto non præsumitur.*
12 *Lapides tractu temporis perduntur.*
13 *Lapides interire & mortem pati, secundum philosophos.*
14 *Præiudicio affirmatiua confirmatur.*

DEclaratis variis lapidum significationibus; videndum est, quando commissio ratione horum omnium decernatur. Circa
† quod ante omnia notandum, in ordinariis 1
actionibus, vel extraordinariis habere locū, vt supra capite primo dictum est. Vtroque † 2
autem modo Iudex Cameræ hanc commissionē, vt & alias species supra enumeratas, vel ex officio, vel ad instantiā Partis decernit. Ex
† officio; quotiescunq; videt in lapidū sublatione, inspectione & repositione plurimū esse 3
sitū. Ad † petitionē Partis; si vna cū testiū exā- 4
minatione, oculari inspectione, & clausula, lapides tollendi aut reponēdi annectatur. Prin-
cipaliter † rursus duplici modo: aut enim or- 5
dinarie, cum terminus probādi venit, decernitur, vt & aliæ probationes: aut † extraordina- 6
rie, & id ad perpetuā rei memoriam; q̄ tamen
nō videtur carere disputatione. Primo † enim 7

ex supra traditis libro primo huius partis in aperto est, commissionem ad perpetuam rei memoriã, non nisi certis de causis, præsertim ob senium & aduersam valetudinem, locum habere. In comperto autem & manifestum est, lapides nunquam mori, nunquam ægrotare, interire, &c. Cessante itaque causa, cessare videtur effectus.
8 Deinde † notum est; sublationem aut reparationem lapidum proprie ad iudicium finium regundorum spectare, nec ante faciendam, quam iudex cognouit de iuribus Partium: tunc enim curat aliquid fieri per agrimensorem. *arg l.1.ff.de except.rei iudicat.* Angel. *in §. quædam.n.12. Institut. de action.* Et hoc remedium est ordinarium, & non nisi citata & audita altera Parte committitur. *tot.tit.fin.regund.§. quidam. Instit.de action.* Quod beneficium (si supra lib. 1. hac parte traditis fidem habemus) offertur Parti cum extraiudicialiter huiusmodi commissiones ad perpetuam rei memoriam decernuntur.
9 Illis † tamen omnib. & singulis non attentis, commissionem, accedente causa, ad perpetuam rei memoriam hoc casu decerni posse arbitror. Quid enim si bella metuantur, & allegetur, per bella facile limites corrũpi posse: de quo exempla luculentissima apud authores extant; & testantur non solum antiquorum regnorum Romanorum & aliorum rudera, sed eius etiam rei ob oculos moderna exempla versantur. Ostendunt enim id deuastationes in Gallia, in Belgio factæ, quæ non modo mouerũt, sed etiam penitus huiusmodi lapides euerterũt; adeo vt inhabitantes sua
10 recte ab alienis dignoscere nequeãt. Et † licet replicari hic posset, seueram disciplinam militarem huic facile mederi, militesq; non minus, quam alios, de termino moto conueniri posse, & ob id in iis delicta non præsumi. Respondemus tamen, si exacta disciplina militaris apud antiquos seruari non potuit, multo minus hodie, vbi (proh dolor) ex laxa disciplina militari, quod olim de Imperatoribus, nũc de militib. dici possit, eos legib. esse solutos. Accedit, quod non solum gregarii milites ex petulantia eiiciant lapides, sed & ipsi belli Duces eos exterminent; vt ea loca sibi, vel Dominis, quib. militant, acquirãt. Recte ergo & hæc sub iis, quæ supra de commissionib. ad perpetuam rei memoriam dicta sunt, comprehendentur. Nam quemadmodum testes sic examinati non semper moriuntur, sed sæpe diu superstites manent; sic & hic periculum solum facit locum huic commissioni. Similiter licet milites homines occidere non soleant; tamen cum illud hodie plerunq; eueniat, cõmissiones ad examinandum testes ad perpetuam rei memoriã decernũtur. Et illud multo magis obtinet, cum non solum periculum allegetur, sed & exemplo demonstretur lapides eiectos, & periculum esse ne deinceps idem eueniat. Licet † enim pro delicto nunquam 11
sit præsumptio. *l.merito.pro socio.l.item apud Labeonem. §.si causam.de iniuriis.l.cum pater. §. roga. de leg.2.l.omnim. de. in princ.C.de inoffic.testamen.* Menoc *de præsumpt.præsumpt.2.lib.5.* Tamẽ vbi semel delictum commissum est, amplius delinqui præsumitur. *argum.ca. qui semel malus de regul.iur.in 6.l.merito.ff.pro socio.* Gozad. *conf.66. vers respondeo, num.11.* Eoque casu commissio recte decernitur. Hisce † accedit, quod la- 12
pides hi lapsu temporis sæpe perduntur, ac mutantur, vel ad minus obfuscantur, vt eorum origo ignoretur. gloss. & Dd. *in l.final. & ibi text.fin.regund.c.longinquitate.12.quæst.2.ca.ex literis.de probat.* Mynsing *singular. obseruat. centur.6.nu.4.* vbi plures ad hoc adducit. Imo † la- 13
pides senectutem, vitam, & mortem patiuntur, & parere eos dixit Theophrast. & Mutian. referente Plinio *lib.3.c.18.* Hinc senio confectus magnes non protrahit ferrum. Carda. *lib.7.de subtil.* Aristot. *lib.1.magn. moral.ca.3.* Et licet quidam nec viuere, nec ali lapides dicãt, tamen senescere concedunt; non quod illis deficiat, sed quod materia illorum vel dissoluatur, vel corrumpatur; sic mors etiam saxis aduenit, id est, dissolutio & abolitio. Et sic † 14
non ita pridem commissio ad instantiam Ciuitatis Imperialis Rotenburgensis, ad perpetuã rei memoriam decreta, in qua cum antea emanasset commissio ad futuram rei memoriam examinandi testes; & postmodum peteretur rescriptum commissionis, vel noua cõmissio, ad tollendos & inspiciendos lapides, nona fuit concessa, zu besichtigung etlicher Marck/Land vnd anderer Stein.

CAPVT V.

De Citatione Peritorum.

SVMMARIA.

1 *Quot persone citande.*
2 *Pars contra quam, an citanda?*
3 *Pro Negatiua.*
4 *Pro Affirmatiua.*
5 *Qualis terminus in hac citatione constituendus.*
6 *Causa propter quas citatio facienda.*
7 *Copia Commissionis mittenda Partibus.*
8 *Periti, vulgo Vmbgenger vocati, citandi sunt.*
9 *Proximos citandos esse, & quare.*

QVEMADMODVM in superioribus libris dictum, Commissarium à citatione
1 ordiri † debere; ita quoque huius partis exordium sumitur ab ea, quæ dirigitur ad triplices præcipue personas, nimirum Producentem, Partem contra quam, & Peritos. Primo
2 itaque † citabit Partem contra quam petitur fieri actus cum Peritis. Licet enim dicendum videbatur, ideo non opus esse hac citatione:
3 quia † quando consensu Partium vel Iudicis electus Testis de arte deponit, non opus est citatione aduersarii. Villalob. *in commun. opin. lit. E. num. 29.* Soarez. *in thesaur. recept. sentent.*
4 *lit. E. num. 37.* Eo tamen † non obstante, id facere omnino tenetur. arg. *l. 3. C. finium regund. l. generaliter. 12. § penult. C. de iureiurand. l. 1. si mensor falsum mod.* vide Couar. *lib. 2. variarum resolut. cap. 11. num. 5.* Quia hæ Commissiones fiunt cum Peritis. Supra autem late traditum est, citatione opus esse, cum actus cum Peritis est perficiendus, quo breuitatis gratia Lector re-
5 mittitur. Citatio † autem illa debet continere terminum (vt supra de Citatione in genere diximus) non tamen ita longum, quemadmodum in Testibus desideramus, cum hic non opus sit exhibere ita multa interrogatoria. Et sic aliquando Partibus tantum spatium quinque aut sex dierum concessum, quod tamen ideo factum, quia terminus productionis Testium in eadem causa imminebat. Ad similia Commissarius aduertere, & arbitrium iuxta ea, quæ supra tradita sunt, dirigere po-
6 test. Causæ † autem, propter quas hæc citatio fit, sunt variæ. Prima, vt videat iurare Peritos. illud enim iuramentum in præsentia vtriusque Partis debet præstari, vt supra de citatione Peritorum dictum est. Secunda est, vt præsentet Adiunctum, qui cum Commissario relationem Artificum scribat. Tertia, vt si aliquid contra personas Peritorum opponere velit, id coram Commissario faciat, recusando eos tanquam suspectos, de quo similiter supra. Cum hac † citatione autem copia Com- 7
missionis mittenda, vt supra in Testibus & Instrumentis, itemque oculari Inspectione dictum est. An vero & nomina Artificum vna sint mittenda, supra excussimus. Citabit † & 8
Agrimẽsores, qui vulgo Schieder/ vel Vmbgenger / aut Vndergenger / ex eo, quod quotannis rustici cum hisce terminos agrorum circumire & inspicere solent, dicuntur. Sichard. *in l. 3. num. 4. C. finium regund.* Et tantum de Citatione, reliqua ex iis, quæ de Peritis tradita sunt, huc referenda. In citandis † quo- 9
que hisce Agrimensoribus aduertet diligenter Commissarius, ne à loco controuerso nimis longe remotos vocet: supra enim traditum est: Quot fere diœceses, tot & esse in signandis lapidibus diuersitates, ne ergo Partes hoc ipso fraudẽtur, operam dabit Commissarius, vt proximos quosq; citet. Dicendum hic etiam esset de Contumacia; sed quia supra in libro de Peritis discussa sunt, hic tediosa repetitione Lectori nauseam mouere nolui.

CAPVT VI.

De iis, quæ à Partibus in prçludiis huius Commissionis peraguntur.

SVMMARIA.

1 *Legitimatio Partium necessaria.*
2 *An quæstiones præiudiciales, iniuriam præ se ferentes ante legitimationem proponendæ?*
3 *Pro negatiua.*
4 *An Pars narrata iniuriam præ se ferentia coram Commissario iustificare possit? Pro Affirmatiua.*
5 *Pro Negatiua.*
6 *Corrumpentes terminos Commissarius punire nequit.*
7 *Interrogatoria sine causa non debent fieri.*
8 *Partis producentis officium.*
9 *Partis contra quam officium.*

SI Partes citatæ omnes compareant, in
1 ipsarum præsentia Commissarius, † quid
in mandatis habeat, exponit. Eo facto ante-
quam Partem vtramque audiet, vt se legiti-
ment, petet. Hic sæpe controuersiæ incide-
2 re solent. Nam † Pars petens hanc inspectio-
nem in supplicatione aliquando narrat, lapi-
des quosdam motos à Vicinis, vnde Pars con-
tra quam in actu productionis nonnunquam
cōsueuit petere, vt sibi significetur, an illa aut
ipsius Principalis sub illis verbis comprehen-
datur, & nolle legitimare personam, ante-
quam explicetur, an ipsa aut ipsius Principa-
les eius criminis insimulandi? Quæritur er-
go an Commissarius ante legitimationem
3 impetrantem hoc casu cogere possit? Et † di-
cendum, quod non, quia ante legitimatio-
nem persona nō est qualificata, cui responde-
re cogatur. Hinc in interrogatoria actione,
Partem ante omnia legitimatam oportet. Sed
rursum quæritur, an facta legitimatione, Cō-
missarius Partem, vt respondeat, cogere pos-
4 sit? Et † videbatur dicendum, quod sic, quia
petitio est honesta, eo directa, vt se purgare
Pars & contradicere possit, ne tacendo quid
5 concedere videatur. Contrarium † tamen
videtur verius. Impersonalis enim locutio
non potest trahi ad certam personam, nec te-
netur quis delicti authorem patefacere, quia
6 ad hoc non citatur. Accedit † quod in Com-
missarii potestate non est punire mouentem
terminum, sed id est penes Iudicem, qui eum
proprie pœna condigna afficit, quæ magna
est: aliquando enim capite plectitur; quo ca-
su Iurisdictionem Commissarii cessare supra
7 euicimus. Tertio † interrogationes non de-
bent fieri sine causa. *tot. tit. de interrogat. action.*
At hic nullam habet Pars, contra quam impe-
trata Commissio, causam: Impetrans enim
narrauit secundum ius commune. Si enim
termini sunt moti, præsumptio est, id à Vici-
nis factum. Et tantum de iis, quæ Pars contra
quam statim in principio mouere solet. Par-
8 tis † producentis petitio prima est, vt lapides
omnes ordine leuentur, & Agrimensores iu-
reiurando astringantur. Contra Peritos hos
Pars aduersa nonnunquam excipit eos esse
partiales. Et si tunc Commissarius in conti-
nenti partialitatem deprehendat, submoue-
bit Agrimensorem, & in eius locum alium
substituet. Requiruntur enim probi, & non
suspecti Agrimensores. Franciscus Marc. *decis.*
179. num. 3. vbi plures allegat. Si autem id in
continenti fieri non possit, † sed res altiorem 9
indaginem requirat, & casus supra de Iurisdi-
ctione Commissarii relatus concurrat, ad
Cameram remittit. [Secundo, sæpe petitur vt
Commissarii Peritos, an aliquando lapides
sustulerint, iuramento deponere astringat; an
iterum in pristinum † statum reposuerint, an- a
tiquisq; signis signarint, de quo cum luculen-
ter in causa Speyr contra Ganerben/ disputa-
tum; verba eiusdem cum interlocutoria huc
referenda duxi: Beym Augenschein ist durch
die Sp. bey einem Brücklein ein Stein ge-
wiesen/ bey welchem D. Q. anzeigt/ daß
vor Jahren die Ganerben/ ohne vorwissen sei-
ner Principaln/ solchen erhebt/ vnd jhres Ge-
fallens widerumb gesetzt; Begert derwegen
vigore clausulæ Commissioni insertæ (vnd
sonst alles anders/ etc.) gemeldte Ganerben
zu beladen/ daß sie mit dem Eydt bethewren/
vnd außsagen/ ob sie gegenwärtigen Stein/
wie sie denselben befunden/ also widerumb ge-
setzt haben? Auff welche Erklärung behiel-
ten sie jhnen weiter Nohtturfft bevor. Hoc
est: In oculari inspectione per Sp. prope
pontem lapis demonstratus est, quem D. Q.
indicat G. insciis suis Principalibus illum o-
lim remouisse, & pro libitu suo denuo po-
suisse; petit itaque vigore clausulæ Commis-
sioni insertæ (& præterea omnia alia, &c.)
dictis G. iniungi, vt sub iuramento decla-
rent: num præsentem lapidem reperto lo-
co iterum reposuerint: qua declaratione facta
vlteriora remedia causam concernentia, sibi
reseruarunt. Ganerben negant, & dicunt ge-
neralia; Ob sie es wol weren zu thun befugt ge-
wesen: Weil keine andere Merckung an
sie stosset/ versehen sich aber die Commissa-
rien werden Gegentheil von seinem Begeren
abweisen/ sonderlich weil solches der Com-
mission nicht gemäß/ vnnd sie derowegen
nicht citirt worden. Hoc est: G. negant,
& opponunt generalia. Quamuis iure faece-
re potuissent, cum aliud signum agros eorum

non contingat: sperant tamen Commissarios aduersarii petitioni non daturos locum; præsertim cum eius in Commissione non fiat mentio, nec ipsi, hanc ob causam citati sint. D. Q. Dieweil dieser Stein expresse in articulis designiert / so seyen die Ganerben in gemein / in communi forma, vnd die andere / so nicht alle namhafft gewesen / per Edictum solenniter citirt / Derhalben auch Gerichtliche Relation einkommen: & sic Commissionis Iurisdictio fundirt werden: non est opus noua citatione. Hoc est: D. Q. cum hic lapis expresse in articulis sit designatus, G. in genere, in communi forma, alii vero de quorum nominibus non constitit, per Edictum solenniter sint citati, desuperque etiam iudicialis relatio facta, atque ita Iurisdictio Commissionis fundata. Et noua citatione non est opus. Ganerben idem petunt, noch bey einem andern Stein auff der Heyden / vnd hanen auch beyder Gerichten Ingelheim / vnd Buhel geschworne Feldmässer vnd Steinsetzer / als die allein dieß Orts zu thun / vnd die solchen Stein vor Jahren erhaben / hierzu citirt werden seyndt. Hoc est: G. idem petunt de alio quodam lapide in ericeto, & habebant vtriusque Iudicii, nempe I. & B. iuratos Agrimensores & lapidum Positores, qui soli in hisce locis adhibentur, dictũq; lapidem ante aliquot annos leuarint, & ad hoc citati sint.

Sp. repetunt priora, vnd mögen sonst leiden / das jhre geschworne Feldmässer zu dieser Commission jhrer alten Pflicht erlassen / vnd mit newen beladen werden. Id est: Sp. repetunt priora; & pati possunt, vt iurati eorum Agrimensores ad hanc Commissionem à iuramento pristino relaxentur, & nouo adstringantur.

Ganerben beschwären sich solcher Beeydigung nomine der zwey Oerter F. vnd B. Sintemal sie nicht der Sachen halben hieher beschieden. Dieweil sie dem Gegentheil keiner Gemerckung gestendig. Sp. setzens / etc. vnd begeren Bescheidt. Hoc est: G. in præstando iuramento dictorum duorum locorum F. & B. nomine se difficultant. siquidem non ea de causa huc citati, cum aduersario signa penitus negent. Sp. submittunt, & decretum petunt.

Interlocutum.

IN angestelter / etc. in specie zween streitige Marckstein / der eine bey dem Steinen Brücklein / der ander den hangendẽ Stein am Hütten Weg / so vmbgefallen gewesen / belangendt / erkennen die Herrn Commissarien auff beyderseits Regeren / vnd gethane Submission / daß beyde Partheyen schuldig seyen / jhre Feldmässer vnd Steinsetzer / so solche Stein vnterschiedlich erhaben / oder auffgericht / darzu stellen / beeydigen / vnd fragen zu lassen / Ob jede Parthey den seinen also widerumb also gesetzt / wie sie jhne befunden / Sie thuen solches respectiue oder nicht / ferner darauff zu geschehẽ / was die Keyserl. Commission dieses Orts zuläßt. Hoc est: In causa, &c. in specie duos liminares lapides, vnum prope lapideum pontem, alium prope viam vulgo Hütten Weg dictam, qui ceciderat, concernente Domini, Commissarii ad vtriusq; Partis petitionem, & factam submissionem decernunt; vtramque Partem suos Agrimensores & lapidum Positores, qui hos lapides diuersis vicibus eleuarunt, aut posuerunt, producere, eosque iurare, & examinari debere, ad videndum, an quælibet Pars suum lapidem solito loco iterum reposuerit. Idque siue fecerint respectiue, siue non, nihilominus desuper factum iri, quod Cæsarea Commissio circa id iniungit.

Facta sententiæ publicatione præsentirte der Ganerben Anwaldt diejenigen Personen / so den Stein beym Brücklein gehaben / vnd gesetzt / deßgleichen præsentirten die Sp. diejenigen Personen / so den hangenden Stein widerumb gesetzt / quæ personæ, facta vtrinque relaxatione, iurarunt, daß sie dieser gegenwärtigen Marckstein halben / ob sie jhne gleicher Massen widerumb gesetzt / als sie jhn in Erhebung befunden / oder nicht / die Warheit bekennen wolten / vnnd das nicht vnterlassen vmb einig Geschenck / Gaab / Nutz / Gunst / Haß / Freundtschafft / oder anders wie das Menschen Sinn erdencken möchten / ohne Gefährde. Hoc est: Facta sententiæ publicatione, G. Procurator, easdem personas, quæ antea

antea lapidem apud pontem constituerant, præsentabat. Eodem modo S. P. eas personas, quæ pendentem iterum posuerant; quæ personæ vtrinque facta relaxatione, iurarunt, se præsentium lapidum ratione, an suo loco iterum repositi, vt in eleuatione reperti, vel non, veritatem dicturos, nec id propter munera, vtilitatem, gratiam, odium, amicitiam, vel aliud quod humana mens excogitare possit, intermissuros, absque dolo malo.] Eo facto præsentabit Adiunctum, eumque iurare petet, & si subditus Partium sit, relaxabit. Pars impetrans de partialitate Adiuncti conqueritur, quæ si in continenti verificetur, Adiunctum remouet: sin minus ad iurandum admittit Commissarius.

CAPVT VII.

De ipso actu, & quæ personæ huic adhibendæ, & de singularum officio.

SVMMARIA.

1 *Loca contentiosa adeunda cum Peritis.*
2 *Officium Commissarii in loco.*
3 *Partes an huic actui interesse debeant? Pro Negatiua.*
4 *Pars debet videre iurare Peritos.*
5 *Pro Affirmatiua.*
6 *Protestationes partis in ipso actu vtiles.*
7 *Citandi omnes de quorum præiudicio agitur.*
8 *Pars multum in ipso actu potest, quæ ab Adiuncto præstari nequeunt.*
9 *Partes in quo loco conspicere eleuationem debeant.*
10 *Testes an ad hunc actum adducendi.*

1 HIS ERGO expeditis, † Commissarius ad controuersa loca accedet, vt loquitur in simili Hieronym. de Monte *in tract. de finibus regund. cap. 30. num. 1.* Eo † vbi ventum erit, monebit primo summarie Artifices, iuramentumque antea præstitum rursus inculcabit.
3 Hic autem quæritur, an Partes huic † actui interesse debeant? Videbatur prima facie dicendum, quod non. Primo enim ad hoc non sunt vocatæ. Deinde Partium præsentia nihil aut parum iuuare videtur. Hinc
4 in † simili tradunt Doctores, Partes quidem videre debere iurare Agrimensores: vlterius vero præsentiam ipsarum se non extendere. Hieronym. de Monte *cap. 32. num. 5.* Contrarium † tamē ex sequentibus rationibus quoque dici posset. 5 Primo, quia id videtur innuere *l. eos. ff. finium regun.* Zas. *lib. 2. sing. intellect. cap. 14.* Secundo, actus per eum expediendi illud requirunt. Solent enim sæpe lapides quidam omitti, quod sic Partes præsentes facilius, quā Commissarius animaduertunt. Similiter ne † plures inspiciantur quam articulati, expedit esse præsentes: possunt enim id prohibere, & si contra prohibitionem à Commissario aut Agrimensoribus quid fiat, de nullitate protestari, quę protestatio reseruat ius protestanti, vt supra deductum. Quia † itaque absentibus illis posset generari præiudicium, debent citari: ad vnumquemque enim actum debent Partes citari, quarum interest. At dici posset, † cum Adiunctus hoc possit præstare, frustra præsentiam Partium requiri: cui tamen responderi potest, illum hoc non ita exacte, vt Partes quæ morem, situm, & naturam rerum sibi cognitam habent, intelligere. Faciet itaque recte Commissarius, si eas accessu non prohibeat. Partis producentis, eiusque Procuratoris officium est, monstrare Agrimensoribus lapides tollendos. Si Partes in ipsa eleuatione dubium aliquod moueant, id Commissarius statim per interlocutoriā determinabit. Si autem nimis prope ad lapides accedant, à Commissario arcendæ sunt. Id quoque animaduertat Commissarius, si multi lapides sunt tollendi, vt apud vnumquemque relationem summariam expetat, eamq; à Scribis annotari curet. Sic enim poterit tanto melius & rectius de hisce omnibus deinceps (vt infra dicetur) examinare. Quod † tamē cū hoc temperamento accipiendū, vt longo interuallo Partes à loco eleuationis contemplētur. An autem † & Testes vna adducendi? Et cum hæc sit quædam species ocularis inspectionis, quod in genere de oculari inspectione dictum, hic repetitum volo.

Margin numbers beside the right column, in order: 5 (at "Contrarium † tamē"), 6 (at "ne † plures"), 7 (at "Quia † itaque"), 8 (at "† cum Adiunctus"), 9 (at "Quod † tamē"), 10 (at "An autem †").

CAPVT VIII.

Commissarius an in eodem loco, quo Periti lapides eleuant, se sistere, & Testes, indices seu adiacentes lapillos videre possit?

SVM-

SVMMARIA.

1 *Locus, in quo Commissarius conspicere actum debeat.*
2 *An Agrimensoribus prope assistere possit Cōmissarius.*
3 *Passus aliquot ab Agrimensoribus distare debet Commissarius.*
4 *Quæ huius rei sit ratio.*
5 *Circa quæ officium Commissarii in hoc actu versetur.*

1 QVÆRITVR † primo, quo in loco Commissarius eleuationem conspicere de-
2 beat? Quidam † in illa opinione hærent, vt existiment, Commissarium in eodem loco, vbi Agrimensores eleuant, stare debere: vt non solum lapides magnos tollere, sed etiam lapillos adiectos aspicere ac numerare possit. Et id Commissarios se præsente fecisse, ex quodam sene Agrimensore audiui. Consue-
3 uerunt tamen plerunq; † Agrimensores petere vt Commissarius, aliquot passus vel iugera agrorum, drey Ackerläng à lapide recedat, cui eum parere debere puto. Nam illa prohibitio eo fine ab illis fit, ne secreta artis ipsorū diuulgentur ac pandantur. Ita enim secrete hæc habent, vt, se solis exceptis, hominem alium id scire nefas arbitrentur: & recte. Da-
4 retur † enim magna ansa tollendi ac corrumpendi lapides, quod grauissimum est crimen, & ideo hæc occasio ipsis est præscindenda. Iuxta illud: Qui vult vitare peccata, vitet oc-
5 casionem peccandi. Deinde † huic opinioni suffragatur: quod Commissio plerunque innuat Commissarii officium circa Agrimensores, in hisce duobus potissimum versari debere. Primo, circa iuramentum deferendum. Secundo, circa relationem auscultandam: nec de inspectione Testium, seu lapillorū vlla fiat mentio. Cui accedit, quod illa inspectio Commissarii parui foret momenti; cum non intelligat, qua ratione signentur lapides, in loco controuerso.

Concludo itaq; sex vel septem passus Commissarium à loco inspectionis, cum Adiuncto & Scriba consistere, actumq; intueri: In ipso autē eleuationis actu diligenter & ante omnia inspicere debere, qualia lapides signa habeāt externa; solent enim sæpius lapidum signa aliter articulari, quam reuera sunt; idq; ne Iudex inter referendum mala & erronea descriptione turbetur.

CAPVT IX.

An & quando plures lapides, quam articulati sunt, tolli possint?

SVMMARIA.

1 *Articulos in hoc actu attendere debet Commissarius.*
2 *Plures lapides, quam articulati non tollendi.*
3 *Si Testis appositus alium lapidem demonstret, an & tunc demonstratus leuari possit.*
4 *Pro Negatiua.*
5 *Arbitri excedentes formam compromissi, nullitatem committunt.*
6 *Affirmatiua.*
7 *Deputatus ad terminos constituendos, an plures ac nominati sunt, constituere possit?*
8 *Facilius admittitur tollere lapidem qui articulatus non est, quam plures nouos ponere.*
9 *Respondetur obiectionibus in contrarium adductis.*
a *Commissario sæpe iniungitur vt nouos lapides ponat.*
b *Vicinorum terminos informationis gratia Commissarius inspicere potest.*

IN ipso † autem eleuationis actu ad articulos respiciet Commissarius, & vt in iis lapides descripti sunt, ordine progredietur. Circa quæ considerabit quoque, ne plures lapides, quam articulati sunt, tolli curet. [Hinc cum in causa Nassaw contra Eltz/ peteretur inspici lapis qui non articulatus, denegatum fuit, *cap. 2. form. 1.*] Sed † quid si lapis quidam monstretur, cuius Testes vel signa se ad alios lapides referant; verbi gratia, ad lapidem quēdam angularem; anne hoc casu lapidem, ad quem se referunt, tollere possit? Qui casus, quia sępissime in facto contingit, & Partes de his controuertant, adeo vt Commissarius interlocutione litem dirimere cogatur, eum hic proponere & explicare visum est. Videbatur † autem ex sequentibus rationibus prima facie dicendum, quod non. Nam Commissio (vt supra sæpe relatum) est stricti iuris. Iubens ergo lapides articulatos tollere, alios prohibere videtur. Idq; in tantum verum esse dici potest, vt etiamsi vtraq; Pars ratihabeat, tamē non procedet. Quemadmodum † de arbitris statu⁊um, qui si excedunt formam compromissi, actus ab ipsis gestus ita nullus est, vt ratificari nō possit. ita post Dec. Ang. Rom. & Socin. Alciat. *consil. 84. nu. 3. lib. 6. in exemplari Basiliensi.* Contrariam † tamen sententiam, iuri &

kk æquitati

æquitati magis conuenientem esse ex eo apparet. Primo, quia certi probatique iuris est; commissa lapidum eleuatione, & omnia ea censeri commissa, sine quibus illa, cum fructu expediri nequit. *l.3.de iurisdict.omn.iud. l.ad rem mobilem. l.legatum.ff.de procurat.* & alia supra *lib.3.part.1.* deducta. Certum autem est, lapides insequentes ordine posito hoc casu sine eleuatione eorum, ad quos referuntur, definiri nō posse, nisi & posterior, ad quem se refert ante-
7 rior, eleuetur. Quod † ipsum in simili fere facti specie decidenda innuit Francisc. Marc. *decis.* 73. Vbi Commissarios ad ponēdū limites deputatos, plures quā ipsis iniunctū, posuisse
8 testatur. Quia † tamen sine hisce limitibus veros terminos constituere non potuerunt; ideo ob excessum excusati sunt. [In Camera sæ-
a pe Commissariis † iniungitur, vt nouos lapides ponant, vt factum in causa Eberstein/ contra Fulda / vide *h.t.cap.1.in formular.* idque consonum est Doctorum traditioni, qui volunt, finibus mutatis, secundam eorundem demonstrationem faciendam. Rebuff. *ad constit.Regias.part.3.tit.de dilat.art.2.conclus.2.num.1.& 2.*] Quod multo magis in præsenti casu habet locum, vbi non tantus est excessus, quantus in nouis constituendis. Nec quoque tanti præiudicii hæc res est, ac in nouis ponendis fuisset. [Et ita aliquando Commissarium nouimus de terminis positis dubitationem
b inter † Agrimensores deprehendentem, vicinorum terminos lapideos, vt sese melius informaret, inspexisse; de quo videatur *form.*
9 *6.cap.2*] Et † hisce sic positis, non obstat prima ratio: quæ per ea, quæ in hoc fundamento tradita sunt, facile eliditur. Ad connexa enim se extendit Commissio, vt supra *lib.3.part.1.* dictum est. Secunda ratio quoque parum ad rem facit: nam in his terminis, præsertim in facto antiquo, multis ex causis euenire potest, vt articulantem lapidum conditio lateat: & ideo hæc ignorantia, præsertim in facto antiquo, non ita præiudicat. Quod maxime locum habet, si non sua culpa factum sit; vtpote quod ignorarunt prædecessores ipsius controuersiam subsecutam. arguméto eorum, quæ post Panorm. prodidit, argumentando à contrario sensu, Modest. Pistor. *consil.27.lib.1.*

CAPVT X.

An, & quando Commissarius ex articulatis lapidibus aliquot omittere possit.

SVMMARIA.

1 *Articulati lapides non omittendi.*
2 *Agrimensori dicenti se nuper lapides inspexisse, an credatur?*
3 *Quid hoc casu faciendum Commissario.*
4 *Abundans cautela non nocet.*
5 *Si per obliuionem quidam lapides non sint sublati, an finito actu tolli possint?*
6 *Pro Negatiua.*
7 *Pro Affirmatiua.*
8 *An consensu Partium lapides præteriri possint.*
9 *De vtriusque Partis consensu.*
10 *An ad instantiam solius producentis.*
11 *Pro Negatiua.*
12 *Pro Affirmatiua.*

QVEMADMODVM † autem Commissarius, vt præcedenti capite dictum est, 1
in eo elaborare cogitur, vt non plures lapides, quam articulati sunt, moueantur, ita quoque operam dabit, ne aliqui ex articulatis temere omittantur: circa quod tamen plurimæ solent oriri quæstiones. Quid enim primo † si maxima pars Agrimensorum dicat, se 2
hos vel illos lapides non ita pridem inspexisse ac sustulisse. Et licet hoc casu eos rursum tollere superfluum videatur, præsertim si maior illorum adsit numerus, quos à priori non recessuros opinione est verisimile. Cautius tamen † faciet Commissarius, si hoc Partibus 3
indicet. Res enim inter alios acta aliis non præiudicat: sique Partes consentiant, ne fiat, bene est; sin minus, tolli curabit. Forte n. tunc temporis, cum hi lapides tollerentur, Agrimensores nō ita solenniter iuraméto adstricti fuerunt, vt nūc admoniti à Commissario: ideoque verisimile sit eos diligentius rem consideraturos. Et † alias de iure abundantia 4
non nocent. argument. *l. testes.* & ibi gloss. *fin.* & Bald. *C.de testibus.* Corneus *consil.276.num.2.* Bursat. *consil.320.num.83.lib.3.* Secundo, † & il- 5
lud quæritur, si aliqui in magna multitudine lapidum obliti, vel per errorem non demonstrati sint; an absoluto actu, & Partibus absentibus,

6 tibus, de nouo possint inspici? Et † videbatur dicendum, quod non; quia actus iam finem
7 suum sortitus est. Contrarium † tamen est verius. Primo, quia hi lapides articulati sunt. Deinde, Agrimensores ad integrum actum iurarunt. Tertio, non requiritur præsentia Partis, cum præsentia Adiuncti hoc casu eius vices suppleat. Et hic Commissarius eo modo, qui supra de repetitione Testium propo-
8 situs est, procedit. An † quoque aliqui lapides præteriri possint, si consensus Partium ac-
9 cedat, tertio quæritur? Et † si vtriusque Partis consensus accedat, id fieri posse, non est
10 dubium. Sed an † ad instantiam solius impe-
11 trantis idem statuendum? Videbatur † quod nō, cum eleuatio lapidum videatur esse communis vtrique Parti, & ideo sine vnius con-
12 sensu omitti nequeat. Contrarium † tamen veritati magis consonum esse ex eo apparet: quod quisque potest renuntiare fauori pro se introducto. *l. si quis in conscribendo. l. vlt. C. de pactis.* Nec id nouum est in probationibus, prout supra demonstrauimus in productione Testium, quæ vtrique Parti communis, vt & oculari inspectione impetrata & Parte ad id citata, posse nihilominus à producente peti aliquos Testes omitti. Cum ergo æquiparentur, idem ius circa illos statuendum, maxime ratione diuersitatis nulla in contrarium allegata.

CAPVT XI.

Lapides magni sine signis inuenti, an in pristinum locum reponendi sint.

SVMMARIA.

1 *Lapides magni sine signis inuenti, an in pristinum locum reponendi sint.*
2 *Pro Negatiua.*
3 *Pro Affirmatiua.*
4 *Iuramento redditur efficax probatio confinium.*
5 *Instrumentis aliisque signis, vt ex appositione lapillorum confirmari possunt lapides.*
6 *Testibus deponentibus lapides semper pro limitibus habitos, creditur.*
7 *Consuetudine antiqua, famaque publica lapides probari.*
8 *Testes in materia finium dicti rationem reddere tenentur.*

CIRCA hunc † eleuationis actum & illud 1
quæritur, si forte quidam lapides magni monstrentur, & in euersione eorundē Agrimensores nulla signa inueniant; & vt illi vulgo loquuntur ohne Eyer seyn / id est, sine ouis. An hos in pristinum statum reponi; an vero illos reiici, pati debeat Commissarius? Et sane † quod Peritos attinet, illi hos lapides in 2
pristinum locum reponi nefas esse arbitrantur, eorumque opinio fulciri videtur speciosa hac ratione; quod lapides succum & sanguinem, robur ac fundamentum ex hac lapillorum appositione sumant, quò deficiente omnia corruunt. Ego † tamen cum idem mihi 3
aliquando eueniret, vt in pristinum reponerentur locum, etiam Agrimensoribus reluctantibus, ex hac ratione iussi, quod forte hi lapides aliquando signati fuerint, eiusque rei Testes testimonium ferre possint: nunc vero vel casu vel dolo malo corrupti aut moti sint. Ne ergo in futurum, ratione lapidum plane eiectorum denotatio terminorum tollatur, in pristinum locum collocandi; cum † in antiquis probatio confinium etiam iuramen- 4
to reddatur. Paris *cons. 27. n. 16. lib. 1.* vbi plures ad hoc adducit. Secundo, † vt hoc statuerem, 5
mouebat; quod lapides non solum ex appositione lapillorum, sed etiā ex instrumentis, [aut literis, quas vulgo Bezirckbrieff dicimus, de q. bus tractat Ioan. Schrad. *cons. feud. cons. 1.*] aliisq; signis posse confirmari, mihi nō incognitum esset. Dd. communiter *in l. cum aliquis. C. de iur. delib.* Bald. *in c. cum causam. de probat.* Guid. Pap. *q. 193.* Ferrar. *de act. real. in verb. cui cohaeret, num. 3.* Mynsing. *obs. 25. cent. 6. & 27. cent. 1.* Mascard. *de probat. conclus. 394. n. 1.* Dec. *cons. 42. nu. 10.* Aret. *cons. 42.* Nat. *cons. 72. n. 16.* Corn. *cons. 333.* Ruin. *cons. 92.* Zas. *consil. 16. n. 3.* latiss. nouiss. Beret. *consi. 89. nu 19.* Tertio † illud considerabam, for- 6
te Testes [pro ratione scientiæ, † quam in ma- 8
teria finium requirunt Doctores, reste Farin. *de opposit. contra testes, quest. 70. num. 86.*] deponere hos lapides semper habitos pro limitibus. Paris de Puteo *in tract. de finibus feudi. cap. 14. num. 5.* Hieronym. de Monte *d. tract. de finib. cap. 5.* Mascard. *de probat. conclus. 395. num. 1. & sequentib. vol. 1.* Quæ sane attestatio nō leue pondus habet. *c. cū causam. 13. de prob.* & ibi Dd. communiter,

muniter, vt & *in cap. ex literis. cap. super eo. de paroch.* Ex antiqua enim consuetudine possunt lapides & limites probari, idq; per famam publicam, quod semper pro talibus sint habiti. *l. si arbiter. de probat. l. 2. § item Labeo. de aqua pluuia arcen. d. cap. cum causam. de probat.* vbi Felin. *num.* 1. Cardinal. *in Clement.* 1. *in* 3. *opposit. de probat.* Doctores communiter *in cap. verum. de testib.* gloss. *in l. atqui naturam. §. cum me absente. de neg. gest.* Hyp. de Marsil. *in l. de minore. § plurium. num.* 85. *de quæst.* Guido Papa *dicta quæst.* 193. Mynsinger. *dicta obseruat.* 26. *num.* 6. vbi hanc dicit esse communem Doctorum doctrinam. Hieronym. de Monte *in d. tractat. cap.* 55. *num* 20. Mascard. *d. conclus.* 396. *nu.* 1. *vol.* 1. Bald. *consil.* 420. *vol.* 1. Grat. *respons.* 138. *nu.* 11. *vol.* 1. Aretin. *consil.* 42. *num.* 1. Paris. *consil.* 27. *nu.* 19. *lib.* 1. & *consil.* 4. *nu.* 4. *vol.* 4. Zas. *consil.* 16. *nu.* 21. *lib.* 2. Vbi
7 dicit † limites communi reputatione vicinorum circumcolentium probari posse. arg. tex. *in l.* 1. §. 1. *ff. de flumin.* Et subiicit egregium dictū Baldi *consil.* 46. *part.* 1. In huiusmodi, inquit, factis, vulgi circumcolentis opinionem haberi pro lege, *vulgata l. cum de laneonis.* 18. §. *asinam. de fund. instruct. l. liberorū.* 52. §. *quod tamen Cassius. de legat.* 3. hæc tradit Zasius *d. consil.* 16. *num.* 20. [& nouissime testem de arbore non signata tanquam limitanea deposuisse, constat in causa Nassaw / contra Bentheim / *de quo formul.* 5. *cap.* 8.] Ex quibus omnibus Sole clarius patet, Commissarium non modo ad maiorem cautelam, sed necessario reluctantibus Peritis, vt reponantur, iubere teneri, ratione illorum, tanquam hisce firmioribus elisa, non obstante.

CAPVT XII.

Lapidibus fractis, ac ita corruptis vt videri vix possint, an Commissarius nouos reponi admittere debeat.

SVMMARIA.

1 *Lapidibus fractis, & ita corruptis, vt videri vix possint, an Cōmissarius nouos reponi admittere debeat?*
2 *Pro opinione negatiua.*
3 *Lapis subter terrā in loco excauato inuētus an probet.*
4 *Opinio affirmatiua.*
5 *Finibus turbatis, monumenta cætera sequēda sunt.*
6 *Fines turbati per Iudicem renouandi sunt.*
7 *Responsio ad contraria.*
8 *Lapis integer in pristinum statum reponendus est.*
9 *Lapides quærere multis laboribus & sumptibus est obnoxium.*
10 *Forma pristina seruanda est in nouorum terminorum constitutione.*

IN hoc † actu Commissionis nō rarius prioribus illud euenire solet, inter tollendum quosdam lapides frangi, vel alias ita corrumpi, vt vix videri, & recte in pristinum locum collocari possint. Quæstio ergo hoc capite enodanda; an Commissarius hisce casibus nouos in horum locum reponi admittere debeat? Et † videbatur absolute negatiue concludendum; quia nō ad nouos terminos constituendos, sed ad veteres inspiciendos, Commissione ipsi tradita ordinatus. Iuuatur † id hoc argumento, quod etsi excauetur aliquis locus, in quo dicebatur esse terminus, si ibi reperiretur lapis cum lapidibus, illud est euidēs signum territorii. Paris de Puteo *de finib. feud. cap.* 1. *num.* 20. & 21. Hieronymus de Monte *de finib. cap.* 19. *num.* 2. Si ergo probat lapis obscure positus, vt hic subter terram, vbi locus examinādus, frustra nouus apponitur. Contrarium tamen † verius, si lapilli & Testes, qui adfuerunt, eodem modo, quo ante, collocentur, & adiiciantur. Ad † quod facit cōmunis Doctorum regula: quando sunt turbati vel obfuscati fines siue termini; ita tamen, vt eorum vestigia & origines verisimiliter inueniri & redintegrari possint, tunc vetera monumenta sequenda. *l.* 1. & 2. *C. de fund. limit. lib.* 11. *l. in nomine. C. de offic. præfect. prætor. Afric... cum ibi notatis.* Et † sic turbati fines per Iudicem renouandi & emendandi. *l. Lege Agraria. ff. de termin. mot. cap. ex literis. de probat. cap. longinquitate.* 12. *quæst.* 2. Mynsinger. *obseruat.* 27. *num.* 3. *cent.* 6. Nec his obstat, † quod dictum: Commissarii potestatem eo se non extendere; quia supra indicatum est, aliquando ad vicina procedi posse: ergo & hic magis. Cū enim hi Artifices ad instantiam Partis possint renouare propria authoritate sine Iudice; cur non idem Commissario, cum consensu Adiuncti liceat, maxime si nihil præiudiciose agatur; idque indubitato, si lapis frangatur inter
1 2 3 4 5 6 7

eradi-

8 eradicandum aut effodiendum, locum habet. †Debet enim lapis poni in pristinum locum, quod sane de integro reponendo necessario accipiendum est; alias deinceps de virib. lapidis talis non integri variæ quæstiones moueri possent. Secundum minus obstat: nam ibi casu quodam sic inuenti dicuntur lapides, secus ac nostro casu. Ne ergo hic occasio detur altercandi, recte si tales inueniuntur, noui surrogantur. Quam enim periculosum, ac multis laboribus & sumptibus obnoxium sit quærere lapides, in aperto est. Articulantur
9 † enim aliquando lapides, quos per aliquot horas, imo sæpe integros dies quantumuis sedulo quærentes inuenire nequeunt Periti & Commissarius: verbi gratia; si literæ aut instrumenta dicāt, lapides & signa ibi in illo circulo, vel sub illa arbore reperiri. Circulus autem magnus, aut arbor opaca, facile diu quærendi facessent negotium. Quibus omnibus vt præueniatur, Commissarius recte ac licite
10 nouos constitui curat.† In quo tamen pristinam formam, magnitudinem, altitudinem, & latitudinem cōsiderabit; ne si forte deinceps controuersiæ oriantur, & instrumenta formā lapidum describant, error ex eo causetur.

CAPUT XIII.

De relatione Agrimensorum, & quæ eam consequuntur.

SUMMARIA.

1 *Relatio Agrimensorum vbi facienda.*
2 *Agrimensorum pronunciationem hanc, lapides nimirum hos nunc sic, olim autem forte alia ratione signatos fuisse, & id testes senes facile deposituros, an Commissarius attendere debeat.*
3 *Sententia negatiua.*
4 *Sententia affirmatiua.*
5 *Fines nedum per lapides, sed & testibus antiquis probantur.*
6 *Testibus senibus ab Agrimensoribus depositione sua dissentientibus, cuiusnam dicto standum sit?*
7 *Agrimensorum dicto fidem adhibendam.*
8 *Agrimensores partium consensu electi quasi compromissarii sunt.*
9 *Agrimensorum sententia, vt arbitrorum non potest per alias probationes infringi.*
10 *Senum testimonium dicto Agrimensorum præferri traditur.*
11 *Quæ sit huius sententiæ ratio.*
12 *Arbitrio iudicis hanc rem relinquendam esse.*
13 *Testes periti rationem reddentes, quod cum cooptarentur in numerum Agrimensorum, ab aliis senibus audiuerunt, probant.*
14 *An Commissarius ex dictis testium falsitatem Agrimensorum animaduertens, alios eligere, & de nouo actum perficere possit?*
15 *In iudicio confinium illa Pars obtinere debet, quæ confinia necessaria, vel verisimilia melius probat.*
16 *Probatio vtrum magis solida sit nec ne, arbitrio iudicis committitur.*
17 *Ad probationem territorii multa requiruntur, & varia sunt eius adminicula.*
18 *Peritis licet regulariter credatur, & fines ac territorium bene probentur per euidentiam facti: sæpe tamen horum hominum oculi falli possunt.*
19 *Commissarius an durante commissione Agrimensorem punire possit propter periurium?*
20 *Commissario quid in fine agendum sit?*
21 *Protestatio Partis, quæ in fine annecti solet, à Commissario Rotulo inserenda est.*
22 *Rotulo inserenda sunt omnia, quæ Commissario euenerunt.*
23 *Quomodo hoc faciendum sit.*
24 *Commissario creditur de eo, quod vidit.*

FINITO & absoluto actu Commissarius relationem ab Agrimensoribus † petet, 1
quæ vel fieri potest in ipso loco controuerso, vel in alio. Solent enim Agrimensores petere spacium deliberandi, vel conferendi, quod & ipsis indulgetur, req; sic deliberata, ab illis relationem inquiret, eamq; per scribas annotari faciet. Sed † quid si Agrimensores non 2
simpliciter, sed conditionaliter pronuncient; lapides hos nunc ita, olim autem forte alia ratione fuisse signatos, & id testes senes facile deposituros; Anne hanc pronunciationem Commissarius attendere; an vero potius categoricam resolutionem petere debeat; quæritur? † Et videbatur dicendum, categoricam 3
responsionem petendam: conditionalis enim sententia non valet. l. 2. §. *biduum. ff. quando appelland.* Zas. in l. *à Diuo Pio. ff. de re iudicat.* Cacheran. *decis.* 146. Gabriel Roman. *commun. conclus. lib. 2. tit. de sentent. conclus.* 1. Contrarium † tamē 4
sequendum puto: non enim hæc mera est cōditionalis sententia, sed talis, quæ in se pura est, declarationem saltem adiectam habens, quæ sine vitio adesse vel abesse potest. Et ideo à tali conditione, quæ est extrinseca, appellare licitum. Dd. *dd. locis.* præsertim Cacheran. Accedit † quod hi fines tam per senes testes, 5
quam

6 quam ipsos lapides probentur. Huic † quæstioni annecti potest & illa præcedentem explicans, & ad vim dicti horum Artificum plurimum faciens. Finge; testes senes lapides hos ab immemoriali tempore aliter ac relatum ab Agrimensoribus, habitos deponere; cu-
7 ius dicto standum? Et videtur † dicendum, Agrimensorum pronuntiationi fidem adhibendam, ex regula: Quod peritis in arte credi debeat. *l. simul. C. de re militar. libr. 12. l. 1. de ventr. inspiciend.* Bursat. *consil. 116. num. 3.* vbi plures. *& 111. nu. 119.* vbi Cæpolla. Alex. & Felin. al-
8 legat cum similibus supra allegatis. Quod † vel hic eo magis locum habet, quia hi Agrimensores vtriusque Partis consensu electi, & ita in eos quasi compromissum est. Quem-
9 admodum † ergo contra sententiam ab arbitris latam, ratione mutui consensus appellatio prohibita; ita nec hæc sententia potest
10 per alias probationes infringi. Contraria † tamen sententia videtur esse verior, si tales sint testes, qui verisimilia deponere possunt: vt puta senes, qui sic esse collocatos lapides à parentibus se audiuisse deponunt: tunc enim eorum testimonium præfertur. Nam tale in antiquis non parum prodest. *l. licet ex quadam. 47. de testib.* & ibi DD. Anton. de Butr. Panor. *in c. cum causam. de probat.* Bald. *in l. conuenticula. C. de Episc. & cleric.* Guid. Pap. *quæst. 139.* Capic. *decis. 193.* Myns. *obseruat. 6. num. 5. centur. 6.* Crauet. *de antiquit. tempor. in 1. part. de fama.* Pari. *in d. tractat. de finib. feudi. cap. 14. num. 1.* Hieron. de Monte *de finib. cap. 52.* Mascard. *de probation. conclus. 395. num. 2. lib. 1.* Alex. *consil. 187. num. 16. lib. 2.* Natta *consil. 672. numer. 12. libr. 4.* Ruin. *consil. 92. num. 1. vol. 4.* Accedit, quod retractatur sententia à Peritis lata, si peritioris dictum demonstrari possit, vt supra deductũ
11 est. Et hoc † etiam, vel ex eo magis verisimile sit; quia hi lapides possunt esse ab aliquo sublati, & malitia aut dolo eorum natura immutata adiectione extraneorum lapillorum. In
12 hoc † tamen plurimum versari puto arbitriũ iudicis, vt is ex omnibus circumstantiis certi quid statuat. Quid enim si testis hic vnus ac solus sit tantum. Bursat. *consil. 111. nu. 22.* Quæ-
13 ritur † rursum, si testes quidam eiusdem artis deponant, & de ratione dicti quæsiti respondeant, cum eligerentur in Agrimensores ab Agrimensoribus vicinis, hunc lapidem esse sublatum, & ab iisdem sibi dictum talem habere significationem; sique Commissarius animaduertat aliter huue testem deponere, quam nunc testantur Agrimensores, cuius depositioni standum, quæritur? Et cum hic de actu solenni, scilicet cum is reciperetur, testimonium perhibeat; quin ei accedentibus adminiculis fidem adhibere præ aliis debeat iudex, non est dubium. Illud † præterea 14
quæritur, an hoc audiens Commissarius etiam ex multis aliis testibus, rem adhibitis aliis peritis de nouo peragere possit? Et quamuis videbatur dicendum hoc ei non licere; cum per actum semel finitum ipsius iurisdictio, quo ad hos peritos, expirarit. Quia tamen is in eo incumbere vnice debet, vt certi qd referatur, si in prõptu alii sunt periti, actũ de nouo eũ illis peragendum existimo: quod & Doctorum opinione comprobatur, qui iam ex depositione testium falsum iudicem animaduertentẽ posse semper alios eligere, quibus veri quid probetur, asserunt, Menoc. *consil. 343. num. 3.* Si id iudici; ergo & ipsius delegato concessum recte dicitur. Quando vero alii non adsunt, referet rem iudici: arbitrio enim eius committitur, quod ipsum ad hanc normam accommodari potest, vt solidior probatio vincat minus solidam. Et iustitia probationis facit melius probantem esse potiorem. *l. 1. C. de edict. D. Adrian.* Ac † in iudi- 15
cio finium illa Pars, quæ melius probat confinia necessaria vel verisimilia, obtinet: prout in specie Paris de Puteo *de finib. feudi. capit. 24. nu. 21.* docuit. Quod vel hic eo magis procedit, cum ipsi Agrimensores inter sese sæpissime non solum dissentiant, sed & discordes, varii & mobiles sint, vt ii, qui eorum opera aliquando vsi sunt, perspectum habent. Quæ
† autem magis solida dici debeat, ab arbitrio 16
iudicis dependet: quando enim vtraque Pars fundat intentionẽ suam, potest iudex ex discreto motu animi sui, non inhærendo alicui passioni, eligere quam Partem vult obtinere. *arg. l. duo iudices dati. de re iudicat.* Ita in specie Paris *de finib. feudi. d. loco.* Probantur enim fines per quæcunque adminicula. Panciról.

com-

17 *consil.*189.*num.*12. Is † ergo(quia multa requi-
runtur ad probationem territorii, & varia
sunt adminicula, vt egregie tradit Francisc.
Aretin. *cons.*43. vbi addit: plura coniunctim
sæpe multum probarunt) ex his iudicium fa-
ciet. Nec his obstant præcedentia, quæ de
18 peritia in arte dicta sunt. † Licet enim iis pe-
ritis regulariter credatur, & fines ac territo-
ria bene probentur per euidentiam facti. *l.*
si eruptione. ff. fin. regund. Tamen sæpe fal-
luntur oculi horum hominum. *argument. l.* 1.
de ventr. inspiciend. in specie Paris de Puteo *de*
*finib. feud. cap.*13.*nu.*2.*&* 3. Et hinc dicitur testi-
bus super peritia receptis, alios peritiores
posse recipi. Felin. *in c. causam.*14.*nu.*2.*de probat.*
Ac ii quandocunque produci possunt. Tre-
uisian. *decis.*13.*nu.*9.*lib.*2. Finitis ad hunc mo-
dum Agrimensorum relationibus Commis-
19 sarius ipsis silentium imponat. Sed † quid si
vnus ex testibus de ratione sui dicti circa lapi-
dem interrogatus respondeat Agrimenso-
rem, qui lapides vna sustulerat, sibi significa-
tionem indicasse; cum ex hoc notorium per-
iurium appareat; quæritur an Commissa-
rius durante sua cōmissione hunc Agrimen-
sorem punire possit? Et licet id Commissario
ita absolute non permittatur, cum commis-
sio eo se non extendat: recte tamen faciet, si
Agrimensorem hunc ad se vocet, & de crimi-
ne periurii commisso, cōmonefaciat: quod
si fateatur, & res leui castigatione expediri
possit, mulcta afficiat: sin vero magnam pœ-
nam mereatur, rē ad committentem modo,
qui supra libro tertio traditus est, deferet:
quo spectant, quæ supra de teste falsario di-
cta sunt. Post hæc † omnia Partibus in fine 20
loci controuersi, indicabit, lapides omnes
petito modo esse subleuatos: seque Agrimen-
sorum sententiam desuper percepisse, eam-
que Rotulo inserere paratum esse. Hic † so- 21
let Pars producens habita gratiarum actione
Commissario, hanc protestationem annecte-
re: Si forte post hac lapides plures inuenian-
tur, sibi hac inspectione, iis de nouo eleuan-
dis nihil derogatum velle. Quam protestati-
onem, quia iuri communi consona est (inspe-
ctio enim ocularis, vt supra libro præcedenti
deductum, etiam post conclusionem causæ
fieri potest) Commissarius Rotulo inseret.
Quibus † sic peractis Commissarius non solū 22
relationes Agrimensorum, sed etiam omnia,
quæ sibi euenerunt, referet, Rotuloq; inse-
ret ad eum † modum, quem supra de oculari 23
inspectione tradidimus, & in specie à Parid.
de Puteo *de finib. feudor. cap.*17. *per tot.* præscri-
ptus est. † Et creditur Commissario de iis o- 24
mnibus, quæ se vidisse refert, Paris de Puteo
*d. loc. n.*3. Adiunctum pro subscriptione inter-
pellabit, & clausum Rotulum ad Ca-
meram mittet.

Finis secundæ Partis.

INDEX

INDEX RERUM, AC VERBORUM MEMORABILIUM, QUÆ IN DUABUS PRIORIBUS PARTIBUS TRACTATUS, DE COMMISSARIIS ET Commissionibus Cameræ Imperialis continentur, locupletissimus, ordine Alphabetico digestus.

Prior numerus librum, alter caput, tertius summarium denotat. Litera autem a. b. c. &c. correspondent literis marginalibus a.b.c. &c. Et ea quæ in secunda parte continentur, part. 2. annotatam habent. Reliqua, quibus pars nulla annotata est, in prima parte requirenda sunt.

A.

B.

C.

commiss-

proce-

D.

E.

libri

N.

nulli

prin-

R.

Regia

T.

testis.

FINIS.